BLASII MICHALORII
TRACTATUS
DE
POSITIONIBUS.
ET
DE COECO, SURDO, ET MUTO.

Tomus Secundus.

TRACTATVS
DE
POSITIONIBVS.
BLASII MICHALORII
I. C. VRBINATIS.

Ac Rotæ Collegialis Vrbini Iudicis Ordinarij.

Vnà cum nonaginta Decisionibus, de quibus fit mentio in ipso Tractatu: Et in hac tertia editione auctus alijs vigintiocto Decisionibus diuersorum Tribunalium de Materia Positionum loquentibus.

In quo earum origo, forma, & effectus ostenditur, & quæ partes sint Actoris ponentis, Iudicis admittentis, & Rei respondentis satis dilucidè explicatur.

Annexo Indice omnium Capitulorum, Rerum, ac Verborum memorabilium pro studiosi Lectoris memoria, & vsu apprimè concinnato.



VENETIIS, Apud Guerilios, M. DC. LXXXI.

SVPERIORVM PERMISSV, ET PRIVILEGIO.









AD EMINENTISSIMVM ET REVERENDISSIMVM DOMINVM CARDINALEM COSTAGVTVM.

Blasius Michalorius I. C. Vrbinas.

MIrum forsan Tibi, Eminentissime Princeps, videri poterit, me, cui nulla suppetunt merita famulatus, lucubrationes hasce meas, Tibi dedicare fuisse ausum. Verum quia Legationis tuæ vix allato nuntio, certa peruagari cœpit fama, de tua alloquendi facilitate, audiendi lenitate, ac sermonis comitate: Teque, præter magnificentiam, ac beneficentiam, quæ Heroum peculiares sunt ornatus, omnis virtutis genere, omniumque exquisitarum litterarum peritia, quæ Viros magni nominis conspiciendos reddere consueuere, enixè semper procurasse, claritati Purpuræ nitorem addere: ita vt facilis vnicuique in tuam gratiam aditus impartiatur. Hac patenti fama cohortatus, libellum hunc de Positionibus, qui, si non nouiter, nouis tamen additamentis, ac indumentis in lucem prodit, tuo nomini inscribere, non sum veritus. Te igitur, Princeps Eminentissime, supplex imploro, vt meam expurges audaciam, animique mei potiùs deditionem, quàm libelli dedicationem benigno intueàris aspectu.

BENI-



BENIGNO LECTORI.



IAm elapsi sunt triginta anni, quod hunc de Positionibus Tractatum Venetijs imprimendum curaui; & cùm plurium etiam Excellentissimorum Virorum testimonio, factus fuerim certus, non displicuisse: & de noua editione ex longinquis etiam partibus sapiùs requisitus, Edito iam Tractatu de Fratribus, ac libello de Cæco, Surdo, & Muto, decreueram huic de Positionibus tractationi, duas alias similes adiungere, de Capitulis nempe, seu articulis, & interrogatorijs: Verùm cum nondum ipsis, ob varias occupationes, vltimam manum imponere potuerim, diutius differre nolui hanc de Positionibus nouam editionem auctam, & recognitam, vnà cum nonaginta Decisionibus diuersorum Tribunalium de materia loquentibus, et de quibus in dicto Tractatu fit mentio, pro maiori legentium commoditate: Et si omnipotens, & misericors Deus longiorem vitam mihi impartiri dignabitur; non solùm, amice Lector, de Capitulis, & interrogatoriis lucubrationes habebis; sed insuper Volumen satis amplum quæstionum magis vsu frequentium. Interim his fruere, & Vale, &c.

INDEX.



INDEX CAPITVLORVM.

Index Capitulorum.



TRA-



TRACTATVS
DE POSITIONIBVS.

Authore

BLASIO MICHALORIO
I. C. VRBINATE.



SVMMARIVM.

1 *Omnis nostra institutio à definitione debet proficisci.*
2 *Definitio rei definita naturam demonstrat.*
3 *Positio quomodo à Doctoribus diuersimodè fuerit definita.*
4 *Definitio Auctoris.*
5 *Positionum origo.*
6 *Leges iuris Ciuilis de Positionibus mentionem non faciunt.*
7 *In iure Canonico de Positionibus fit expressa mentio.*
8 *Positiones à consuetudine fuerunt inuenta.*
9 *Positionis nomen vnde originem traxerit.*
10 *Positiones dicuntur etiam si sub nomine articulorum producantur, dummodo petatur à parte responderi.*

De definitione, origine, ac nomine positionis. Cap. I.



CVm de Positionibus nostra debeat
esse disputatio, ab eius diffinitio-
ne exordium sumendum esse duxi,
iuxta illud tritum Ciceronis axio
1 ma in princip. offic. † *omnem no-
stram institutionem à definitione de-
bere proficisci, vt sciamus, quid sit id,*
2 *de quo disputatur*, † definitio nam-
que rei definitæ naturam, ac vim demonstrat, vt habe-
tur *ex Philosopho 7. Methaph.* Odfred. Beneuent. qui bre-
uissimum de Positionibus scripsit tractatum in hunc
3 modum definiuit. † Positio est, quæ loco interroga-
gationis ponitur: eandem secutus fuit Iacob. de A-
ren. *in simili Tractatu de Positionibus in proemio*, &
Vbert. de Robio *pariter de Positionibus num 2. hanc de-
finitionem fuit amplexus.* Verùm hanc, nec definitio-
nem, nec descriptionem esse, constat, primò, quia non
fiunt Positiones loco interrogationum, vt infra dice-
tur *in cap. 3.* vlterius dato, quòd essent loco interroga-
tionum, hinc tamen non declaratur, quid sit istud, quod loco interrogationum ponitur. Curt. *de positionib. in princip.* refert à Ioan. Andr. sic fuisse definitam; Positio est breuis narratio, factum continens, ad eliciendam veritatem conceptam, quam sequitur Mascard. *de probation. conclus. 1176. num. 1.* & Tusc: *in litt. P, conclus. 386. in princip.* Eandem paucis mutatis verbis, tenet Specul, *in princip. de positionib. §. 1.* Papin. *in form. positio. act. in verbo postquam num. 3.* addit esse verborum formulam iudicialem, & ad eruendam veritatem per aduersarij responsionem, aliter enim satis defectiua videbatur, cum non sit simplex narratio facta in iudicio; eruit verò, atque elicit veritatem per aduersarij responsionem, & hæc est definitio, quæ placet Curt. *in dict. tract. num. 2.* refert tamen, à Bart. aliter fuisse definitam; vt sit alicuius particularis rei pertinentis ad causam assertio: & verè assertio appellari debet, cum ille, qui ponit fateatur, vt suis locis infra dicetur, ac propterea Bald. *in l. 1. §. huius studij, ff. de iust. & iur.* dixit, positionem esse orationem cum assertione, prout etiam conueniunt illa verba, pertinentia ad causam, de re namque impertinenti non admittuntur positiones; vt infra in particulari capitulo dicetur. Clarius ipsam describere voluit Bald. *in l. generaliter §. 1. ff. de reb. cred.* his verbis. Positio est pars intentionis continens id, super quo quis petit ab aduersario responderi; quæ definitio placet Marant. *in suo Specul. in 6. part. in tit. de position. sub num. 1.* Scalic. verò hoc modo eam definiuit. Positio est particularis facti assertio producta coram Iudice, vel arbitro, super qua petitur, aduersarium interrogari, vt ponens ab onere probandi releuetur. Alij aliter definire videntur, licèt in idem incidant, quos refert Carpan. *super Stat. Mediol. in rub. de position. num. 1.*

Et si vnicuique iustum est, suam proferre senten-
4 tiam. Sic ego positionem definirem, vt † sit asser-
tio facta in scriptis de re pertinente ad causam, &
iudicio exhibita ad obtinendam aduersarij respon-
sionem. Dixi prius, esse assertionem, quoniam
ille, qui ponit, asserit, & fatetur, cum positio,
nec dubitatiuè, nec interrogatiuè concipi possit:
addidi, facta in scriptis, quoniam positiones in

scriptis redigi debent; subiunxi, de re pertinente ad
causam cum de re impertinenti non possit fieri posi-
tio; adiunxi, in iudicio exhibita, cùm necessaria sit po-
sitionum coram Iudice productio; vltimò dixi, ad ob-
tinendum aduersarij responsionem; nam id solum ab
aduersario petitur, vt scilicet positionibus respondeat:
quòd autem hinc veritas eliciatur, & quòd ponens re-
leuetur ab onere probandi, est potius effectus ipsius
confessionis, vel negationis partis, quàm natura ipsa-
rum positionum, ex quibus nil aliud prætendi potest,
quàm ipsius partis responsio.
5 Originem autem † vnde traxerit, dupliciter quæ-
ri potest. Primò, quo iure inuentæ fuerint positio-
nes. Secundò, vnde hoc nomen Positio origi-
nem duxerit. Et quantum ad primum: animad
6 uertendum est † in Legibus Iuris Ciuilis nullam ex-
pressam fieri de positionibus mentionem: licèt enim
multi allegare soleant, text. *in leg. Officium*, §. *ex ad*
uerso de leg. 3. & in leg. Claudius, ff. qui potior. in pign.
habeant. in illis verbis, *Pone*, &c. (tamen verè ibi
non fit mentio aliqua de positionibus,) sed solum
de interrogationibus factis à Iudice, & illud ver-
bum, *Pone*, significat similitudinem, seu exem
plum, hoc est, *Finge*, de quo Neuizant. *consil.* 5.
num. 26. & de intelligentia text. *in l. non solum, ff. de*
procurat. quem de positionibus loqui existimant non-
nulli, dicetur infra *in cap.* 67.
7 In iure † verò Canonico pluribus in locis de posi-
tionibus fit mentio, *vt in cap. statuimus de confess. in*
6. vbi habetur, Iudicem admittere posse positiones
negatiuas, quæ probari non possint, nisi per con-
fessionem Aduersarij *in capit. vnico de litis contestat.*
pariter de positionibus est sermo, de quibus etiam
in cap. dudum l. 2. de elect. in capit. præsentium de te
stam. in 6. & in capit. 1. de iur. iur. de nonnullis alijs iu-
ribus dicetur infra *in dict. cap.* 67. Verùm hinc dici
non potest, à iure Canonico fuisse inuentas, cum
de ipsis fiat mentio, vti de re ordinaria, solita, &
iam in tribunalibus introducta. Ac propterea po-
8 tius, vnà cum alijs dicendum est, † à consuetudi-
ne ipsas fuisse inuentas ad hoc, vt ponens releuetur
ab onere probandi, Bart. *in leg. 2. §. quod obseruari, nu-*
mer. 18. *C. de iur. propt. calum. & in l. vbicumque nu-*
mer. 14. *&* 17. *ff. de interrogat. action.* Bald. *in cap. du-*
dum il 2. num. 5. versic. item de election. Math. *sing.*
37. *num.* 2. Marl. *singul.* 625 *in princip.* Vbert. de Rub.
de position. num. 4. Lud. *decis. Perus.* 8. *num.* 1. *& nu.* 25.
par. 1. Hieron. de Mont. *de fin. regend. cap* 46. *num.* 5.
& 13. Carpan. *sup. statut. Mediolan. rubr. de posit. num.* 2.
& 3. Cabal. *in glos. cap.* 19. *constit. Masch. l.* 5. *num.* 1. quam
consuetudinem postea Ius Canonicum approbauit,
vt tradit Franc. Curt. *de positionib. num* 2. & addentes
ad Specul. *in tit. de positionib.* §. 1. Arim. *in sua praxi*, §.
19. *cap.* 24 *num.* 7. *& alij passim*.
9 Nomen † autem hoc positionis habuisse originem à
supradictis legibus Iuris Ciuilis, vt existimarunt Odo-
fred. Iacob. de Aren. Vbert. de Rub. & Specul. *locis ci-*
tatis, dicendum nulla ratione venit, cum ibi de po-
sitionibus mentionem non fieri, supra diximus, vn-
de cum alia opinione eorundem, ac aliorum multo-
rum transeundum puto; nempè ita appellatas fuisse
positiones à verbo pono, cum consuetudo, quæ
vsum positionum adinuenit, modum etiam ipsas
conficiendi introduxerit, per hoc verbum pono,
hoc est, pono, quod talis. (Item pono) vt per Spe-
culat. *locis citatis*.
10 Benè † verum est, quòd licèt quis in componen-
dis positionibus non vtatur hoc verbo, pono, &c.
imò licèt positiones vocauerit articulos, attamen,
si institerit in iudicio ipsis per partem aduersam re-
sponderi medio iuramento, adhuc propositionibus
erunt habendæ, vt per Rot. *decis.* 227. *num* 2. *recent. par.*
3. *quæ est in calce operis decis.* 5.

S V M M A R I V M.

1 *Positiones inuentæ sunt, vt partes releuentur ab onere probandi.*
2 *Positiones loco probationum succedunt.*
3 *Testes non requiruntur, si pars fateatur contenta in positionibus.*
4 *Vrbini statutum adest, vt positionum copia detur.*

Positiones quare fuerunt inuentæ. Cap. II.

VSum positionum à consuetudine fuisse inuen-
tum, diximus in capite præcedenti: sed quare
id factum fuerit, non incongruum est inquirere: & vt
1 vno ore omnes affirmant, dicendum est † inuentum
fuisse ad hoc, vt ponens ab onere probandi releuetur
per aduersarij confessionem, Odofred. *de positionibus*
num. 3. Iacob. de Aren. *de positionib.* §. 4. *num.* 2. Vbert. de
Rub. *de positionib. num* 4. Franc. Curt. *de positionib. nu.* 2.
Speculat. *in rubric. de positionib.* §. 2. Addit. ad Papin. *de*
forma posit. art. in verbo postquam, Ioan. Anan. *consil.* 55.
num. 2. Math. *sing.* 37. *num.* 2. Marsil. *sing.* 625. *in princip.*
Ludou. *decis. Perus.* 8. *num.* 1. *& num.* 25. *par.* 1. *quæ est in*
calce operis decis. 31. Hier. de Mont. *in tract. de fin. regend*
cap. 46. *num.* 5. *&* 13. Ros. à Vall. *cons.* 90. *in.* 0. *l.* 3. Rimi-
nald. *cons.* 43. *num.* 3. Neuizant. *cons.* 42. *num.* 7. Cauagn.
super Constitut. Mont. Ferrat. in rubric. de positionib. §. 1.
num. 2. alios citat Carpan. *super statut. Mediolan. in rub.*
de positionib. num. 3. Gayl *pract. obseruat. obseru.* 79. *num.* 2.
lit. 1 March. Ant. Thomat. *decis. Rota Macer.* 70. *neque*,
& in calce operis decis. 74. Rot. Rom. *nou. is. tom.* 3. *decis.*
276. *in calce operis decis.* 79. *nu.* 1. & sic ad faciliorem li-
tium exitum, Abb. *consil. fin. lib.* 2. Tusch. *in lit. P. conclus.*
2 386 *num.* 2. Succedunt enim † loco probationum, si
pars fateatur in ipsis contenta, *cap. statuimus de confess.*
in 6. Mascard. *de probat. conclus.* 1176. *num.* 2. Scacc. *de iu-*
dic. lib. 2. *cap.* 7. *num* 84 graue namque est onus, aliquid
per testes probare, quod absque temporis interuallo,
& absque expensis fieri non potest, & sæpènumero
contra testes tot competunt exceptiones, vt idonei vix
3 reperiantur. † Si verò pars in ipsis positionibus con-
tenta fateatur, alij non requiruntur testes *cap. præterea,*
de transact. cap. 2. *de confess. l. vnica, C. eod.* cum, vt diuisso-
let, nulla maior reperiatur probatio, quàm proprij
oris confessio, quæ facit rem notoriam, *cap. fin. de co-*
habit. cler. & mu. capit. cum olim, de verbor. significa.
& nil aliud venit expectandum, quàm sententia, circa
quam dicere potest Iudex illud Euangelicum, ex ore
tuo te iudico. Iacob. de Aren. *in dict.* §. 4. *num* 2. Spe-
culat. *loco supra citato*: Licèt cum Cauagn. *super Con-*
stitut. Mont. Ferrat. in rubr. de positionib. §. 3. *num.* 39.
dici possit; hodie positionum vsum, practicantium
culpa lites, & iudicia potius in longum protrahere,
ob varia emergentia, quæ inde oriuntur; & præcipuè
vbi positionum datur copia, vt in Ciuitate Vrbini
patria mea, vbi statutum adest, positionum dandam
esse copiam. Procuratores enim, & Aduocati clien-
tes ad respondendum instruunt, imò ipsimet re-
sponsiones scribunt, licèt ab ipsis, qui respondere
tenentur, producantur: & quamuis statutum man-
det, simpliciter responderi per verbum credere, vel
non credere, attamen ita eas concipere procurant,
vt vel ex ipsis nulla oriatur legitima confessio, quæ
possit releuare ponentem ab onere probandi, vel
vt nouæ lites, & controuersiæ super legitima re-
sponsione oriantur, quæ iudicia in longum protra-
hunt, vt Cauagnin. dicit, *loco supra citato*. Verùm
Procuratores, & Aduocati ea præ oculis habere debe-
rent, quæ dicam infra in *capit.* 65.

SVMMARIVM.

1 *Interrogatoria quæ sint.*
2 *Interrogatoria fiunt ad detegendam veritatem.*
3 *Interrogatoriorum non datur copia parti.*
4 *Interrogatoriæ actiones quæ sint.*
5 *Interrogationes quæ sint.*
6 *Positiones ab interrogationibus in quibus differant, & numer. seqq.*
7 *Interrogationes à iure fuerunt inuenta.*
8 *Positiones inuenta fuerunt à consuetudine.*
9 *Interrogationes fiunt circa præparatoria Iudicij, & fiunt ante litis contestationem, & num. 26.*
10 *Positiones fiunt in termino probatorio, & num. 25.*
11 *Interrogationes fiunt quandoque à Iudice.*
12 *Positiones Iudex facere non potest.*
13 *Interrogationes fiunt per verbum interrogo.*
14 *Positiones fiunt per verbum pono.*
15 *Ponens intelligitur fateri.*
16 *Interrogans non fatetur: quod tamen declaratur, num. 17. 18. & 19.*
20 *Interrogationes fiunt regulariter ab actore agere volente.*
21 *Positiones fieri possunt tam ab actore, quàm à reo.*
22 *Positionibus non respondens intelligitur fateri omnia in ipsis contenta.*
23 *Interrogationibus non respondens habetur pro negante, vel confitente, prout vtilius erit interroganti.*
24 *Ponens tenetur iurare, positiones esse veras, secus interrogans.*
25 *Positiones fiunt super meritis.*
27 *Interrogationum datur copia, non autem positionum.*
28 *Positiones debent fieri in scriptis: interrogationes quandoque non.*
29 *Positioni sine tempore quis respondere non tenetur, secus interrogationi.*
30 *Respondens positionibus non habet terminum ad deliberatè respondendum, & num. 49.*
31 *Interrogationi respondens habet terminum ad consulto respondendum, & num. 49.*
32 *Positioni criminosæ non est respondendum, & num. 44.*
33 *Interrogationi criminosæ an sit respondendum, & numer. 45.*
34 *Interrogatorio criminoso testes respondere non tenentur.*
35 *Statutum loquens de positionibus in interrogationibus locum non habet.*
36 *Positiones cum interrogationibus, in quibus conueniant, & num. seqq.*
37 *Confessio facta respondendo positionibus nocet: remissiuè.*
38 *Confessio facta respondendo interrogationi nocet.*
39 *Positiones si aliquo casu non admittantur, an debeant admitti interrogationes.*
40 *Positionibus respondens debet iurare de calumnia.*
41 *Interrogationibus respondens debet iurare de calumnia.*
42 *Ponens, & interrogans debet iurare de calumnia.*
43 *Depositiones factæ positionibus, & interrogationibus releuant ab onere probandi.*
46 *Positiones, & interrogationes non possunt reiterari.*
47 *Iudicis admissio requiritur, tam in positionibus, quàm in interrogationibus.*
48 *Interrogationes debent esse claræ vti positiones.*
50 *Positiones, & interrogationes possunt quandoque mutari.*
51 *Positio, & interrogatio potest declarari.*
52 *Mandatum speciale requiritur in respondendo positionibus, & interrogationibus.*
53 *Pronuncia Iudicis requiritur, vt positiones, & interrogationes habeantur pro confessatis, vel negatis.*
54 *In criminali causa possunt fieri interrogationes, & quandoque positiones, remissiuè.*

Positiones in quibus differant ab interrogationibus. Cap. III.

ALiqua videtur esse similitudo inter positiones, & interrogationes, licèt vt plurimùm differant. Sed antequam ad differentias deueniam, de quibus per Doctores, opere pretium fore duxi, hìc adnotare tria, quæ inter se admodum differunt, licèt in verbis conuenire videantur; interrogatoria nempè, interrogationes, & interrogatorias actio-
1 nes. Etenim † interrogatoria sunt illæ interrogationes, quas in iudicio pars exhibet, ad hoc vt super ipsis interrogentur testes, ex aduerso inducti respicientes varias qualitates, & circumstantias contentorum in capitulis, vt probat textus *in capitul. præsentium, §. testes de testam. in 6.* & declarat Specular.
2 *in rubric. de teste, §. 6.* & † fiunt ad magis detegendam veritatem, ac testium quandoque falsitatem, Marant. *in 6. part. in 7. membr. numer.* 18. ac proin-
3 de † interrogatoriorium parti non datur copia. Specular. *loco citato*, Marant. *loco pariter citato num.* 10. aliter enim daretur ansa instruendi, ac subornandi testes. Asin. *in sua prax. §. 14. capit. 7. numer* 5. de quibus interrogatorijs, Bald. *in capit. per tuas de testib.* Butrig. *in leg. testium, C. de testib.* vbi etiam Bald. *num. 2.* & post alios Fachin. *de testib. quæst. 73. num. 1. & seqq.* Sed de his interrogatorijs nostra pro nunc non est disputatio, quæ nihil commune habent cum ipsis positionibus.

4 Actiones verò † interrogatoriæ dicuntur illæ, quas actor contra reum intentabat per viam interrogationum super meritis: qui quidem agendi modus ab Aula prorsus recessit, vt colligitur, *ex prima rubrica libri vndecimi Digestorum*, quæ inscribitur de interrogationibus in iure faciendis, & de interrogationibus sublatis, vt expressè habetur *in l. 1. in §. interrogatorijs eiusdem titul.* vbi assignatur ratio, quia nemo cogitur de iure suo aliquid respondere.

5 Interrogationes verò, † quæ in vsu permanent, sunt quædam præparatoria iudicij, quæ ab actore fiunt, ne iudicium reddatur elusorium, merita autem causæ non respiciunt, & ante litis contestationem fieri solent; exempli gratia, aliquis vult agere contra aliquem, vti alicuius hæredem, potest eum prius interrogare, an illius personæ sit hæres: & cùm hæredes non teneantur insolidum, potest etiam interrogari, ex qua parte sit hæres, vt habetur *in dict. l. 1. & in nonnullis seqq. ff. de interrogatio. action.* & docet Marant. *in 6. par.* Speculat. *in 7. membro numer. 1.* Prout etiam volens agere rei vindicationem, potest prius reum interrogare, an talem rem possideat, vt per eundem Marant. *loco cit. num. 3.* de quo latè Papin. *in forma interrogationis faciendæ cum reo conuento actione reali*, qui in declarationibus subsequentibus benè materiam declarat, & addentes plura cumulant. De eisdem interrogationibus Speculat. *in rubric. de interrogationibus, quæ fiunt ante litis contestationem*, qui vna cùm alijs praxim iudicialem tradentibus, docet, quando sint admittendæ, & an quandoque fieri possint post litem contestatam, & in calculo ferendæ sententiæ, saltem ex officio Iudicis, & alia huiuscemodi: quæ omnia hic prætermitto, vti ad nostram materiam non pertinentia, & apud ipsos videri possunt, de quibus etiam latè Carpan. *super statut. Mediolan. in rubric. de interrogationibus.*

6 His sic breuiter † præmissis, prius sciendum est. Positiones ab his interrogationibus multùm differre: etiam in essentialibus, vt exemplis infra demonstrabitur, ita vt non sit dicendum, vt aliqui asserere videntur, differre solùm forma, non essentia,

vt respondet Scacc. *de iudic. lib. 2. cap. 7. numer.* 36. &
7 primò differunt origine: si quidem † interrogatio-
nes à iure fuerunt inuentæ; *vt tot. titul. de interrogat.*
8 *action. in ff.* † Positiones verò à consuetudine, Franc.
Curt. *de positionib. num. 2.* Addent. ad Speculat. *in titul.*
de positionib. §. 1. Afin. *in sua praxi* . §. 19. *cap. 2. num. 7.*
& cap. 24. Carpan. *sup. stat. Mediol. in rubric. de position.*
num. 2. & in rubr. de interrog. in fin.
9 Secundò differunt, † quia interrogationes fiunt
regulariter circa præparatoria iudicij, seu circa ali-
quem articulum emergentem ante contestationem
litis, vt superius dictum fuit, & tradit optimè Franc.
Curt. *de positionib. num. 5.* de quo etiam Odofred. *de*
positionibus nu. 4. Iacob. de Aren. *de positionibus num.* 16.
Vbert. de Rob. *pariter de position. num. 5.* Specul. *in ru-*
bric. de posit. §. 3. circa princ. Vrsil. ad Afflict. *in decis. 7.*
num. 10. Carp. *super statut. Mediol. in rubr. de interrogat.*
num. 35. Cauagn. *super Decr. Mont. Ferrat. in rubr. de*
10 *posit.* §. 5. *num. 12. & 27.* † Positiones verò in termino
probatorio, & circa merita fieri debent, vt per supra-
citatos Doctores, & infra dicetur suo loco.
11 Tertiò differunt, quia † interrogationes fiunt etiam
quandoque à Iudice, vt per Odofred. Iacob. de Aren.
Vbert. de Rob. Franc. & Curt. & Speculat. *locis citatis*
Positiones verò semper fiunt à parte, cum Iudex non
12 possit facere † positiones, vt per supradictos Docto-
res, & dicetur infra suo loco, & tradit Carpan. *super*
statut. Mediolan. in rubric. de interrogation. num. 40. Ca-
uagn. *dict.* § 3 *num.* 8 & docet Scacc. *de iudic. lib. 2.*
cap. 7. num. 33. & seqq.
13 Quartò differunt quantum ad formam, nam † in-
terrogationes fiunt per verbum interrogo, *leg. voluit*
14 *cum simil. de interrog. action.* Positiones † verò per ver-
bum pono. Papiens. *de forma positio, actio, in verbo po-*
no sub num. 2. & tradunt supracitati Doctores, Carpan.
loco citato sub num. 37. vers. 5. differunt.
15 Quintò differunt, quia † ille, qui ponit, intelligitur
fateri contenta in positionibus, Papin. *loco citato nu. 2.*
& tradunt omnes supra citati Doctores, & alij, quos
citant Addentes ad Papien. *locis citatis in litt. A.* Carp.
super stat. Mediol. in rubr. de interrogat. num. 13. & seqq.
Cauagn. *super Decret. Mont. Ferrat. in rubric. de position.*
§ 3. *num. 2.* Maltrill. *decis. 231. nu. 10. par. 3. in calce ope-*
ris decis. 1. Rot. Roman. *decis. 119. num 5. recent. par. 1.*
in calce operis decis. 2. & decis. 227. num. 2. recent. par. 2.
in calce operis decis. 5. & dictum fuit supra in *cap. 1.* & la-
16 tius infra dicetur suo loco. † Ille verò qui interrogat,
dubitat, & sic non fatetur contenta in interrogationi
bus, *cap. fin. de iur. iuran. in 6.* Papin. & alijs locis supra
citatis, Marant. *in 6. par. sui specul. in 7. membro num. 6.*
Franc. *decis. 220. num. 9. par. 1. in calce operis decis.* 45.
Et hanc differentiam ponit etiam Scacc. *de iudic. lib. 2.*
cap. 7. num. 466. ac propterea inferunt cautius esse fa-
cere interrogationes, quam positiones, cùm ponens
obligetur, ex sua positione tanquam ex propria con-
fessione: interrogans verò ad nihilum obligatur, sed
solum interrogatus, ex sua responsione obligatus re-
manet, vt ex aliorum mente dicit Scacc. *locis citatis*,
Verùm hæc cautela nullius est momenti respectu pro
bationum, quæ respiciunt merita causæ, de qui-
bus pars interrogari non potest; vnde necessariò
ad positiones est deueniendum, vt suis locis dice-
tur.
17 Quod autem dictum fuit, † interrogantem non fa-
teri, non nullis declaratur modis, primò secundùm
Cauagn. *super Decret. Montis Ferrat. in rubric. de posi-*
tionib. §. 3. num. 4. & 5. si interrogatio alterius interro-
gationem sequatur: vt si quis interroget aliquem,
vtrum sit hæres, & interrogatus respondet, Curt.
non? tunc enim intelligitur fateri, ad text. *in l. 1. §. si*
quis ita, ff. de verb. obligat. & notat Franc. Aretin. *in*
capit. quoniam contra de probat. num. 6. vbi etiam Dec.
num. 114. Sed hoc non procedit ex eo, quod interro-
gans fateatur; sed quia hæc interrogatio supponit con-
fessionem primæ interrogationis.
18 Secundò declaratur † non habere locum in inter-
rogatione facta per dictionem, nonne, ad text. *in cap.*
quod autem nuit 22. quæst. 2. sed in hoc pariter casu in-
terrogatio supponit affirmationem rei, de qua fit
interrogatio: & ad idem plura alia possent conside-
rari, quæ tamen non debent dici limitationes ad re-
gulam, cùm non proueniant ab interrogatione, sed
ab affirmatione ex ipsa interrogatione resultantem,
19 Tertiò, & magis ad propositum, declaratur, vt † in-
terrogans fateatur, si interrogatio fiat affirmatiuè, ita
vt contineat in se aliquam assertionem, vt per Scacc.
loco citato num. 468.
20 Sextò † interrogationes fiunt regulariter ab actore
21 agere volente. † Positiones verò tàm ab actore,
quam reo, *cap. dudum de elect. cap. vnico de litis contest.*
& dicetur infra, traditque Odofred. *de position. num. 6.*
Cauagn. *in dict.* §. 3. *num. 16.*
22 Septimò notabiliter differunt, quia † non respon-
dens positionibus intelligitur fateri omnia in ipsis
23 contenta. † Non respondens verò interrogationibus
habetur pro confitente, vel negante, pro vt vtilius
erit interroganti, vt per Franc. Curt. *de positionibus*
num. 4. Cumman, *de rit. Magnæ Curs. cap. 37. num. 67.*
& 69. & docet Carpan. *super stat. Mediol. in rubric. de*
interrogat. num. 41. & in rubr. de position. cap. 83. *num.*
178. licèt Orian. *de position. num 4. & 14.* teneat idem
esse in positionibus, vt dixit Carpan. *loco cit. num 179.*
num. 200. vers. etiam maius: quod tamen intelligen-
dum est, iudicis præcedente comminatione, & pro-
nuncia, Cauagn *in dict. §. 3. num. 18. & seqq.* & ita intel-
ligi debent infra posita *in cap. 61 num. 24.*
24 Octauò differunt, † quia ille, qui ponit, tenetur iu-
rare, se credere positiones esse veras, vt tradit Ias. *in*
l. Iudices ad finem, C. de iud. de quo *in cap. 23.* Secus ta-
men est in eo, qui interrogat, & ratio differentiæ est,
quia ponens fatetur, non autem interrogans.
25 Nonò differunt, † quia positiones sunt circa meri-
ta causæ, & circa proposita, & contenta in libello,
26 vt Infra dicetur. Interrogationes † verò circa præpa-
ratoria Iudicij, ad hoc, vt agere volens, fiat cer-
tior de eo, quod facere debeat, & si interrogatio-
nes merita causæ respiciant, interrogatus eis re-
spondere non tenetur: Cauagn. *in dict.* §. 3. *num. 11.*
& seqq. & hæc est illamet differentia, quam ibi ponit
Cauagnin. *numer. 29.* de qua aliqua superius dicta
fuere.
27 Decimò differunt, quia † interrogationum debet
dari copia parti, secus autem positionum, vt infra
suo loco dicetur, & tradit Cauagn. *in dict.* § 3. *num. 27.*
& seqq.
28 Vndecimò differentia in hoc consistit, quòd † posi-
tiones debent fieri in scriptis, ad hoc, vt certus sit re-
spondere debens, quibus respondere debeat, & ad
hoc, vt Iudex cognoscere valeat, an sint admitten-
dæ, vel reijciendæ, vt infra dicetur *in cap. 21.* & tra-
dit Cauagnin. *in dict.* §. 3. *num. 31.* nisi tamen essemus
in casu, in quo sine scriptis esset procedendum, Bald.
in l. qui interrogatur in fin. ff. de interrogat. & ait Ca-
uagnin. *loco cit. num. 33.* Interrogationes verò circa
præparatoria iudicij etiam sine scriptis quandoque fie-
ri solent, Bald. *in leg. si curatores, C. de tut. delib.* Ca-
uagn. *loco citato num. 32.*
29 Duodecimò differunt, quia † positioni factæ sine
tempore quis respondere non tenetur, secus autem
interrogationibus, Bald. *in leg. 1. in fin. C. si plures vna*
sentent. Cauagn. *loco cit. num. 34.*
30 Decimotertiò differunt, quia regulariter, † de-
bens respondere positionibus non habet terminum
ad deliberatè respondendum; vt infra dicetur suo lo-
31 co. † Sed aliter est in Interrogationibus, quarum
datur copia, & terminus ad deliberatè responden-
dum,

dum, *leg. qui interrogatur, vbi gloſ. & Bart. ff. de interrog. action.* Cauagn. *in dict.* § 3. *num.* 49.
Aliam ponit differentiam Carpan. *loco ſupra citato num.* 38. quòd ſcilicèt poſitioni criminoſæ non ſit reſpondendum, Oſaſc. *deciſ.* 66. *num.* 2. & dicetur infra
32 ſuo loco: cùm tamen † interrogationi criminoſæ reſpondere oporteat, vt per Oſaſcum *dict. deciſ.* 66. *num.* 11. Neuizantium *conſil.* 5. *num.* 18. Verùm animaduertendum eſt, hanc potius eſſe conuenientiam,
33 cùm imò † nec interrogationi criminoſæ ſit reſpondendum: niſi Iudex ex mero eius officio interroget, vt per Neuizantium, & Oſaſcum *locis citatis*: de quibus interrogationibus noſtra non eſt diſputatio:
34 vnde quemadmodum † poſitioni criminoſæ non eſt reſpondendum, ita etiam de crimine à parte quis interrogari non poteſt, vt pariter teſtes interrogatorio criminoſo reſpondere non tenentur, Farinac. *de teſt. quæſt.* 73. *num.* 53.
35 Quibus ſtantibus differentijs † ſtatutum loquens de poſitionibus, in interrogationibus locum non habet, Paul. de Caſtr. *conſil.* 57. *num.* 2. *& ſeqq. lib.* 2. Afin. *in prax.* § 19. *cap.* 24. Ex diuerſis enim non infertur Vulg. *leg. Papinianus, ff. de min. leg. fin. ff. de calum. l. ſi. maritus la* 1. *ff. de donat. inter vir. & vxor. cum vulg.* Cauagnin. *in dict.* § 3. *num.* 36.
36 Conuenire tamen † videntur in aliquibus. Et pri-
37 mò, quia ſicut † reſponſio facta poſitionibus confitenti nocet, vt ſuo loco infra dicetur, ita etiam
38 † confeſſio facta reſpondendo interrogationibus nocet confitenti, vt per Papienſ. *loco ſupra citato*: nam ex his reſponſionibus quaſi contrahere dicuntur Cauagn. *loco citato num.* 55.
Secundò in hoc conueniunt ſecundum Papienſ. *vbi*
39 *ſupra*, quòd † ſi poſitio aliquo caſu non admittatur, nec etiam de eadem re debent admitti interrogationes. Hoc tamen de tempore intelligendum non eſt; cùm poſt concluſum in cauſa regulariter non admittantur poſitiones, & tamen Iudex poteſt interrogare, vt infra dicetur. Non procedit tamen hæc regula à contrario: hoc eſt, admittuntur poſitiones, ergo etiam interrogationes admitti debent, exempli gratia, admittuntur poſitiones ſuper meritis. ſuper quibus non admittuntur interrogationes, vt ſupra fuit dictum.
40 Tertiò in hoc conueniunt, quòd † quemadmodum
41 reſpondens poſitionibus debet iurare, † ita etiam reſpondens interrogationibus, Papinian. *locis citatis*, de quo latius ſuo loco.
42 Quartò tamen † producens poſitiones, quàm interrogationes debet iurare de calumnia ſcribentes *in* 2. *§. quod obſeruari, C. de iuram. calum.* Cauagn. *dict.* § 3. *num.* 40.
43 Quintò dici poteſt, † tam poſitiones, quàm interrogationes per aduerſarij reſponſionem releuare ab onere probandi, Cauagn. *loco cit. num.* 37.
44 Sextò conueniunt, quòd † quemadmodum criminoſæ poſitioni non eſt reſpondendum: ita etiam
45 † de crimine quis à parte interrogari non poteſt, vt dictum fuit ſuo loco, & tradit Cauagn. *in dict.* § 3. *num.* 61.
46 Septimò conueniunt in hoc, quòd † ſicut poſitiones non poſſunt reiterari, vt infra ſuo loco dicetur, ita etiam nec interrogationes, *leg. ampliorem*, § 1. *C. de appell.* Bald. *in dict. §. obſeruari, verſ. ſed iuxta prædicta quæro*, Cauagn *loco cit. num.* 42. *& ſeqq.* niſi tamen aliqua adſit cauſa, vt de poſitionibus infra dicetur, & de interrogationibus, ibidem Cauagn. *num.* 14.
47 Octauò † tàm in interrogationibus, quàm in poſitionibus requiritur admiſſio Iudicis, ad hoc, vt fiant de actis, Bald. *in leg. generaliter, § ſed iuramento. C. de reb. cred. §. præſentium de teſt. in* 6. Cauagn. *in dict.* § 3. *numer.* 45.
48 Nonò ſicuti poſitiones debent eſſe claræ, & certæ, vt ſuis locis infra dicetur, ita etiam interrogationes, Bald. *in l. vt reſponſum num.* 1. *C. de tranſact. & in l. precibus in* 1. *notabili, C. de impub. & alijs ſubſtitut.* Cauagn. *loco citato num.* 47.
49 Decimò † ſicut reſpondens interrogationibus habet terminum ad deliberatè reſpondendum, vt ſupra dictum fuit, ſic etiam quandoque reſpondens poſitionibus poteſt petere terminum ad conſultò reſpondendum, vt particulari capitulo dicetur.
50 Vndecimò † poſitio aliquando mutari poteſt, & maximè conſtito de errore, de quo *in cap.* 12. & in eiſdem caſibus etiam interrogationes poſſunt corrigi, & emendari Cauagn. *in dict.* § 3. *num.* 51.
51 Duodecimò † quemadmodum poſitio poteſt declarari à ponente, ſic etiam interrogatio ab interrogante declarari poteſt, Cauagn. *loco cit. num.* 53.
52 Decimotertiò † procurator non poteſt reſpondere poſitionibus abſque ſpeciali mandato, vt infra *in capit.* 65. latè demonſtrabitur, & idem dicendum eſt, ſi quis per procuratorem interrogationibus vellet reſpondere, *capit. fin. de iuram. in* 6. *capit.* 2. *de iuram. calumn. in* 6. Bart. *in leg. non ſolùm, ff. de procurat.* Cauagn. *loco cit. num.* 57.
53 Decimoquartò † poſitiones, quibus non fuerit reſponſum, non habentur ipſo iure pro confeſſatis, ſed requiritur pronuncia Iudicis, vt dicetur infra *in capit.* 45. & idem eſt in interrogationibus, Cauagn. *loco cit. num.* 59.
54 Decimoquintò dicuntur conuenire, quia † in cauſa criminali poſſunt fieri interrogationes, Bald. *in leg. legis virtus, ff. de legib.* Cauagn. *loco cit. num.* 63. & etiam in criminalibus poſitiones, quandoque fiunt; quòd autem an ſit verum dicetur infra *in cap.* 29.

SVMMARIVM.

1 *Libellus in quo differat à poſitionibus* 1 *& in quo conueniat, num.* 2
3 *Confeſſio facta in libello præiudicat, & num.* 16.
4 *Articuli an differant à Capitulis.*
5 *Terminus datus ad capitulandum, intelligitur datus ad ponendum, & articulandum ſimul, & num.* 34.
6 *Terminus datus ad ponendum non comprehendit terminum ad articulandum, & è contra. de quo, & numer.* 33
7 *Poſitiones, & articuli in quo conueniant, & in numeris ſeqq.*
8 *Articuli impertinentes non admittuntur. Et ſtante eorum notoria impertinentia, non debent admitti, nec etiam cum clauſula, ſaluo iure impertinentium, & non admittendorum. Et etiam ſtante ſtatuto, vt cum hac clauſula omnes articuli deberent admitti, vt num* 9 *&* 10.
11 *Poſitiones & capitula indigent Iudicis admiſſione, & admiſſa dicuntur de actis.*
12 *Capitula contraria non admittuntur.*
13 *Poſitiones, & capitula fieri poſſunt, etiam in ſecunda inſtantia.*
14 *Ponens fatetur contenta in poſitionibus.*
15 *Articulans, ſeu capitulans non intelligitur fateri contenta in articulis, & de ratione, num.* 16. *& maximè in criminalibus, num.* 22
17 *Confeſſio facta in libello, & exceptionibus præiudicat; & cur ſecus in confeſſione facta in articulis.*
18 *Capitulans licèt non intelligatur fateri in capitulis propoſita; attamen maximum faciunt adminiculum, & præſumptionem, num.* 20 *&* 26.
21 *Articuli iurati plenè probant contra articulantem.*
22 *Articulans cum iuramento contraria, an ſit periurus; & num.* 23
24 *Articulans contraria poteſt repelli.*
25 *Articulans aliquid vt verum, illud fateri dicitur.*
27 *Articuli poſſunt mutari, & corrigi.*

28 *Capitula non possunt negatiuè concipi, nisi fuerint coarctata: vbi de ratione.*
29 *Articulans non debet iurare.*
30 *Capitulorum datur copia; secus est regulariter in positionibus.*
31 *Terminus ad probandum comprehendit etiam terminum ad ponendum, & articulandum, vbi de ratione.*
32 *Positiones in termino probatorio, quo modo produci soleant, ad effectum, vt ipsis negatis, testes super ipsis examinari possint.*

Positiones in quo differant à libello, & ab articulis. Cap. IV.

VIdimus in primo capite quid sit positio; Verùm, vt magis, magisque eius natura, vis, modus, ac effectus appareat, considerandæ sunt nonnullæ differentiæ, quæ inter positiones, & quosdam alios similes actus iudiciales reperiuntur.

1 Et primò † differunt à libello; sed tam parua est dissimilitudo inter libellum, & positionem, vt potius in quo conueniant quærendum sit, quàm in quo differant, præsertim tùm non conueniant in modo, ac forma: nam libellus continet totam facti seriem, & sic plura facta, ac plures res absque vlla separatione, coniunctim, promiscuè, & quandoque confusè: Positiones verò continent vnicum factum distinctè, & clarè; aliter enim, vel vti multiplices, vel implicitè, vel obscuræ non essent admittendæ, vt suis locis infra dicetur. Differunt etiam in conclusione, siquidem libellus habet conclusionem eius, quod petitur; secùs tamen est in positionibus, vt considerat Bald. in l. 2. §. obseruari num. 23. Marant. in suo Specul. par. 6. de posit. numer 3. Tuscus in lit. P. conclus. 386. num. 1. Et per responsionem factam in libello lis contestatur, l. 1. C. de lit. contest. Cauagn. super Decret. Mont. Ferrat. rubr. de positionib. § 3. num. 115. & seqq. secus tamen per responsionem factam positionibus, de quo tamen infra cap. 70.

Et omissis alijs pluribus dissimilitudinibus, in hoc
2 solum conuenire videntur, quod velut † confessio facta in positionibus præiudicat, vt infra dicetur, sic
3 etiam † nocet confessio facta in libello, l. cum precumb. vbi gloss. C. de lib. caus. & tradunt plures, quos citat Mascard. conclus. 348. num 48. qui apud ipsum videri possunt.

Maiorem verò habent similitudinem cùm articulis, seu capitulis: dixi cùm articulis, seu capitulis: quia
4 † articuli à capitulis non differunt, nisi quatenus hoc nomen, capitulum, magis generale videtur, ita vt positiones, & articulos comprehendere sit aptum, Bald.
5 in l. generaliter, §. sed iuramento, C. de reb. cred. † ac propterea articuli pluribus in locis, capitula vocantur, Abb. in cap. per tuas calumn. fin. de testib. Vnde Bald. loc. cit. sub num. 5. dicit, quod terminus alicui datus ad capitulandum, intelligitur etiam datus ad ponendum, & articulandum simul, cum sub genere omnes eius species contineantur: sed cùm species sub se aliam non
6 contineant speciem, † terminus datus ad ponendum non contineret sub se terminum ad articulandum, vt per Bald. loc. cit. & sequitur Marant. in suo specul. par. 6. tit. de positionib. num. 2. Cauagn. sup. Decret. Montis Ferrat. in rubr. de position. §. 3. num. 87.

7 Conueniunt † igitur positiones cum articulis, quia tam positiones, quàm articuli tendunt ad probandam actoris intentionem: Positiones tamen per partis responsionem, articuli verò per testium depositiones. Ac ideo dici solet, quòd positio est pars intentionis continens id, super quo pars petit ab aduersario responderi, vt per Bald. in dict. § sed iuramento num. 7. articulus verò est pars intentionis continens id, quod quis per testes, vel scripturas probare intendit Bald. loc. cit. num. 6. Curt. de posit. nu. 6. Marant. loco pariter citato sub num. 1. Vnde tàm articuli, quàm positiones in termino probatorio produci debent, vt infra suis locis dicetur, & tradit Cauagn. loco cit. num. 107.

8 Et quemadmodum † positio impertinens non admittitur, ita etiam articuli impertinentes admitti non debent, l. si duo patroni, §. item Iulianus, vbi Bar. ff. de iur. iur. Bald. in cap. cum contingat de offic. deleg. Albert. Malet. de testib. capit. 7. num. 97. & articulos impertinentes esse reijciendos, Franc. in decis. 200. num. 1. quæ est in calce operis decis. 45. & ad eorum admissione datur appellatio, Paris. cons. 97. num. 131. & seqq. lib. 2. latè Mascard.
9 conclus. 132. num. 1. † & si sint omnino impertinentes datur appellatio, etiam si fuerint admissi cum clausula, saluo iure impertinentium, & non admittendorum, vt
10 per Mascard. loco cit. † & etiam si adesset statutum, vt omnes articuli cum dicta clausula admitti deberent, vt per ipsum Mascard. loco cit. num. 2 & 3. & tradit optimè Paris. in dict. consil. 97. num. 131 & seqq. huiusmodi enim statuta de articulis notoriè impertinentibus intelligi non debent, vt per Paris. loco cit. num. 136. Mascard. conclus. 132. num. 2. Versil. ad Afflict. decis. 7. num. 6. & tradit Cauagn. loco supra citato num. 100. & dicetur infra circa positiones.

11 Conueniunt pariter, quia † tam positiones, quàm articuli iudicis admissione indigent, vt per Doctores in cap. cum contingat de offic. deleg. & tradit Bald. in leg. generaliter, § sed si iuramento, C. de reb. cred. & admissi fiunt de actis, qui propterea non pereunt perempta instantia, vt per Cauagn, loco cit. nu. 91 & seqq & quem-
12 admodum † positiones contrariæ non admittuntur, vt infra dicetur, sic etiam capitula contraria admitti non debent, Cauagn. vbi sup. num. 103. & seqq. quod generaliter intelligendum est in omnibus ferè alijs casibus, in quibus suis locis dicemus, positiones non esse admittendas; vt in eisdem nec capitula admitti de-
13 beant: Et † tam capitula, quàm positiones in vtraque instantia fieri possunt, leg. per hanc, vbi Doctores, C. de appellat. possent non nulla alia conuenientia considerari, sed hæc attigisse sufficiat, cum de articulis nostra pro nunc non sit disputatio.

14 Differunt tamen in hoc notabiliter, quòd † ille, qui ponit, fatetur contenta in positionibus cap. cum in positionibus de iure in 6. Lop. alleg. 120 num. 1. in fin. Rimin. Iunior cons 172. num 31 lib. 2. Tusc. in lit. P. conclus. 386. num. 10. & 13. Speculat. in rubr. de position. § 8 num. 1. & §. 10. sub num 8. Alexand. dict. cons. 71. lib. 3. & cons. 172. num. 1. lib. 6. Marant. in specul. par. 6. rubr. de posit. num. 6 Pap. in forma positionis actoris in verbo ponit, vbi addit. in lit. A, Mascard conclus. 1176. num. 8. Carpan. super stat. Mediol. in rubr. de interrogat. num. 34. & seqq. & in rubr. de posit. num. 8. & docet Curt. de posit. num. 4. Cauagn. super Decret. Montis Ferrat. in rubr. de posit. §. 3. num. 66. & in rubric. seq. § 2. num. 2. Gayl. pract. obseru lib. 1. obser. 79. num... Gab. de confes. conclus. 1. nu. 12. Rota apud Ludouis. decis. 48. num. 1, & dicetur infra suo loco.

15 Ille verò † qui articulat, non fatetur, Abb. in cap. venerabilis in fin. de except. Maranta loco cit. nu. 7. & docet Alex. in dict. cons. 172. num. 1. & in cons. 80. num. 10. lib. 2. Curt. de posit. num. 6. Mascard. post alios conclus. 368. num. 14. plures alios allegat, additio ad Felin. in cap. examinata sub num. 2. de Iud. Gayl. loco cit. num. 7. Vrsil. ad Afflict. decis. 7. num 9. Mantic. decis. 198. num. 3. Seraph. decis. 1054. num. 2. Magon decis. Lucens. 45. num. 19. in calce operis decis. 43. Scacc. de iud. lib. 2 cap. 7. sub nu. 685. Sala super Constit. Sab. in tit. de posit. num. 6.

Et licèt addentes ad Alex. in prealleg. at. cons. 172. in lit. A, quam additionem de verbo ad verbum refert Tusc, in d. conclus. 386. num, 8, videantur asserere, quòd etiam articulans, sicut ponens, & libellans fateatur, moti, quia articuli sunt ad probandum: attamen id esset de directo contra id, quod omnes alij asserunt, & contra rationem ab omnibus consideratam: ille enim,
16 † qui ponit, fatetur, quia positio non potest fieri, nisi ponens

ponens asserat; & fateatur contenta in positionibus,
nam quemadmodum ille, qui respondet, tenetur ab-
solutè respondere, & illa responsio sibi præiudicat, ita
etiam positio ponenti præiudicare debet, vt inter po-
nentem, & respondentem æqualitas seruetur, vt infra
suo loco dicetur. Ille verò qui articulat, non fatetur,
quoniam nihil pro certo asserit, sed solùm proponit,
& articulat id, quod probare posse confidit: ac ideo
articuli dicuntur partes intentionis, quam quis pro-
bare intendit, vt per Bald. *in dict. §. sed iuramento nu. 6.*
Curt. *in dict. tract. de positionib. num. 6.* nec tenet conse-
quentia, fiunt ad probandum, ergo eos producens fa-
tetur in ipsis contenta; nam imo ille, qui producit ar-
ticulos probandos per testes, dicitur quodammodo
eos conditionaliter proponere, & sic fateri, quatenus
nempè probentur, vndè si non probentur, illa produ-
ctio, & confessio pro non facta habetur.

Et hinc rationem differentiæ colligere possumus,
17 quare † confessio facta in libello, & exceptionibus
præiudicet, vt docent plures, quos citat Mascard. *con-*
clus. 347. num. 16. & conclus. seq. num. 48. secus si fiat in
articulis: ille enim, qui aliquid in libello, seu exceptio-
nibus proponit, illud absoluiè, & non conditionaliter
asseuerat, vnde tanquam confessio facta in Iudicio
præiudicat, *cap. fin. de restit. spol. cap. per tuas de prob. l. 1.*
C. de Confess. l. 2. C. de custod. reor. l. cum te, C. de transact.
l. generaliter, C. de non numer. pecun. cum vulg. & tradunt
plures, quos longa serie citat Mascard. *de probat. con-*
clus. 348. in princ. Ille verò, qui aliquid proponit in ar-
ticulis, illud proponit solùm vti probandum; ac ideò
si non probetur, illa productio, non habet vim con-
fessionis.

18 Quod autem diximus † capitulantem non intelligi
fateri, pluribus declaratur modis, & primò, vt licèt
non planè probent, maximum tamen faciant admini
culum, cum articuli dari non soleant absque magna
consideratione, Rot. *decis. 320. num. a sufin. inter im-*
pressas per Farinac. post eius consilia, & habetur in alia
manuscripta. *Spolata pradij 1617 coram Pamphilio*, Bel
tramin. *in addit. ad decis. 143.* Ludouisio *num. 5. de quo*
etiam infra num. 27.

19 Secundò declaratur, vt † articulans fateri dicatur,
si in fine capitulorum fuerit dictum, omnia in capitu
lis contenta fuisse, & esse vera, notoria, manifesta, de
eisque extare publicam vocem, & famam, vt docet
Surd. *in cons. 105. num. 18. lib. 1.* quem sequitur Cauagn
super Decret. Montis Ferrat. in rubr. de posit. §. 3. n. 67.

20 Tertiò declaratur, vt † licèt capitulans verè non fa-
teatur, tamen præsumptiuè fateri dicatur, cum enim
proposita in capitulis probare intendat, censendum
est, ipsum præsupponere, omnia in articulis proposita
esse vera, vt considerat Cauagn. *in dict. rubr. de posit. §. 3.*
num. 43. idemque prius dixerat *in §. 3. num. 68.*

21 Quartò limitatur, si † articuli fuerint dati, & produ-
cti cùm iuramento, quo casu plenè probarent contra
articulantem, Caput. *decis. 145. lib. 1.* Rot. coram Ludo-
uis. *decis. 215.* Beltram. *in addit. ad dict. decis. 143.* Ludo-
uis. *num. 5. quæst decis. 25. in calce operis*, quod tamen in
telligendum est de iuramento veritatis, vt si articulans
iurauerit proposita in atticulis esse vera, vt supra cita-
ti Doctores asserunt, & docet Cauagn. *in dict. rubr. de*
positionib. num 68. & seqq secus tamen si simpliciter iu
ratum fuerit de calumnia, de quo iuramento loquun
tur Doctores *in cap. examinata de except.* potest enim
euenire, vt proposita in capitulis non sint vera, & ta
men quòd articulans non sit calumniator; existimans
ipsa esse vera, & probari posse.

Quintò Scac. *de iud lib. 2. cap. 7. sub nu 685. vers. capit*
22 *primam*, dicit, conclusionem, quòd † articulans non fa
teatur, indistinctè procedere in criminalibus; in qui
bus nec etiam positiones admittuntur: In ciuilibus ve
rò esse distinguendum, quod aut agitur, vt ille, qui de
dit articulos iuratos incidat in periurium; & vera est
conclusio supra firmata, quod articulans non fateatur,
quantum ad confessionem, ex qua resultet periurium,
& allegat Ioan. Andream, & Abbatem *in dict. cap. exa-*
23 *minata, vbi etiam Felyn. sub nu. 2*, dicens, quod † quam-
uis articuli sint iurati, attamen si articulans reperia-
tur in eis sibi contrarius, non habetur pro periurio,
licèt secus in positionibus. Verùm animaduertendum
est, hanc Scacc. declarationem esse omnino contra-
riam his, quæ dicta fuerunt superius *num. 21.* dum di-
ximus articulos iuratos plenè probare contra articu-
lantem; cum articulans intelligatur fateri omnia con-
tenta in articulo iurato, vt per Caput. Ludouis. Bel-
tram. & alios supra citatos; ac propterea quemadmo-
dum ponens cum iuramento contraria, est periurus;
sic etiam periurus erit articulans cum iuramento con-
traria; cùm articulans cum iuramento intelligatur fa-
teri, quemadmodum ponens, vt supra dictum fuit.
Nec obstant Doctores à Scacc. allegati *in dict. l. exa-*
minata, nam citatus text. & ibi scribentes loquuntur
de iuramento calumniæ, non autem de iuramento ve-
ritatis, quod si in productione capitulorũ fuerit præ-
stitum, non solùm capitulans intelligitur fateri; verùm
si contrarium appareret, periurus dici posset, vt tra-
dit Cauagn. *loco supra citato num. 68. & seqq.* contra id,
quod Scacc. asserere videtur, qui subiungit, non ob-
stare ea, quæ Felyn dicit *in dict. cap. examinata num. 2.*
de Iudic. cùm loquatur de simplici iuramento calum-
niæ, & credulitatis, non autem veritatis.

Sextò supradicta conclusio, quod articulans non in-
telligatur fateri, limitatur secundùm Scacc. loco cita-
to, vt non procedat quantum ad hoc, vt articulans
non possit repelli, si sit in alijs articulis sibimet contra-
24 rius, tunc enim, vti † articulans contraria posset re-
pelli, etiam si articuli non essent iurati, vt latè per
ipsum *nu. 687.* quod eo magis asserendum esse dicit, si
primi articuli essent iurati. Verùm si essent iurati, me-
diante iuramento veritatis, esset etiam vti periurus
repellendus: vt dictum fuit superius *nu. 21. & 23.*

25 Septimò limitari generaliter potest conclusio † in
omnibus casibus, in quibus articulans aliquid propo-
neret non simpliciter vti probandum, sed vt verùm,
nam tunc cessaret ratio supra considerata, quare arti-
culans non fateatur: & altera subintraret conclusio,
confessionem factam in iudicio præiudicare, prout
quando præstitum est iuramentum veritatis, vt in li-
mitatione Cauagn. *loco citato.*

26 Nonò limitatur, vt † licèt capitulans verè non fatea-
tur; præsumptiuè tamen fateri dicitur, cum enim
proposita in capitulis probare intendat, censendum
est, ipsum existimare omnia capitulata esse vera, vt
considerat Cauagn. *in dict. rubr. de position. §. 5. num. 43.*
idemque prius dixerat *in §. 3. num. 68.* faciunt *dict. sup.*
in 1. & 3. limitatione num. 18. & 20.

Et ex supradicta differentia, de qua supra *num. 14.*
27 *& 15.* nonnullæ aliæ desumi possunt, vt illa, quòd † po-
sitio non possit reuocari, nec mutari, non constito de
errore, vt in particulari capitulo dicetur: secus tamen
est in capitulis, quæ mutari, & corrigi possunt, cum
capitulans nihil fateatur, vt in terminis infert Cauagn.
loco citato num. 73. & seqq.

28 Altera est differentia, quòd † positio quandoque
negatiuè concipi potest, & est ratio, quia negatiua po-
test probari per partis confessionem, vt in alio capite
dicetur, secus tamen est in capitulis, nisi fuerint coar-
ctata, cum negatiua loco, & tempore non coarctata sit
improbabilis, vnde tanquam quid improbabile ad-
mitti non debet, Speculat. *in titul. de teste, §. nunc viden-*
dum num. 18. quem refert, & sequitur Alex. *in leg. inter*
stipulantem num. 3. ff. de verb. oblig. Bart. *in leg. ac atate in*
2. quæst. ff. de minor. & in l. nec codicilles. C. de codic. quod
sequitur Cauagn. *loc. cit. num 77. & seqq.*

Ex eadem prima differentia alia colligitur, quòd
29 † articulans non debeat iurare, cum nihil certi asse-
rat,

rat,licèt ſecus ſit in ponente, Doctores *in l,2. §. obſernari,C.de iuram.calumn.*Gayl.*practic.obſeruat.lib.1.capit.79.num.10.*

30 Differunt,quia regulatiter † poſitionum non datur
copia,vt ſuo loco infra dicetur,capitulorum verò parti copia datur,ad faciendum interrogatoria.

Nonnullas alias differentias annuam *in cap.17.n.14. & in cap.50.num.8.*

Et quoniam poſitiones, vt dictum fuit in ſuperiori
capite, inuentæ ſunt ad hoc, vt ponens ab onere pro-
31 bandi releuetur, videtur † prius dandum eſſe termi.
num ad ponendum, & eo elapſo, alium terminum ad
probandum. Verùm practica inualuit, vt vnicus de-
tur terminus,nempè ad probandum, in quo termino,
& poſitiones produci poſſunt,& articuli, cùm tam po-
ſitiones, quam articuli fiant ad probandum; poſitio-
nes per reſponſionem partis, & articuli per teſtes, at-
que ſcripturas,vt per Marant. *in ſuo ſpecul. par, 6.tit.de
poſitionibus,nu 5.* Scacc.*de iudic.part.1. capit.60. num.6,*
32 Imo cùm † negatis poſitionibus ſuper eiſdem exami-
nati poſſint teſtes; Aduocati in earum productione
dicunt, ponit, & quatenus opus ſit, probare intendit,
vt per Specul. *in tit.de teſte,§.5 circa princ,*Marant.*loco
proximè citato*, Vel clarius in earum productione di-
cunt, & ſi negari contigerit, quod non credit, eas ſta-
tim ex nunc, prout ex tunc, in vim capitulorum exhi-
bet, & producit, & petit ſuper ipſis teſtes ſuis loco,&
tempore nominandos examinari in forma.

33 Si tamen dumtaxat † datus eſſet terminus ad po
nendum, cùm non comprehendat terminum ad arti
culandum, vt ſupra dictum fuit, nouus deberet dari
terminus: prout etiam terminus ad articulandum non
comprehendit terminum ad ponendum; licèt termi-
nus ad capitulandum vtrumque comprehendat, vt ſu-
pra, ex Bald. *in leg.generaliter, §.ſed iuramento num.5*
34 fuit dictum. † Et de termino ad probandum, vtrum-
que comprehendere, tam nempè ad ponendum,
quàm articulandum,nulla eſt dubitatio.

SVMMARIVM.

1 *Poſitiones facere poſſunt ipſæ partes litigantes, & tam actor,quam reus,& de ratione,num.2.*

3 *Iudex non poteſt facere poſitiones, licèt poſſit interrogare, & de ratione num.4. & quomodo poſſit dici, Iudicem facere poſitiones,num.5.*

6 *Poſitiones non poteſt facere,qui in Iudicio ſtare non poteſt.*

7 *Reus an poſſit facere poſitiones ante actorem, & nu. ſeqq.*

8 *Qui prior appellat,prior agit.*

9 *Poſitionibus actoris prius reſpondendum videtur.*

10 *Actore non probante reus abſoluitur.*

11 *Poſitiones tam actoris,quā rei promiſcuè admitti debent.*

12 *Reus in exceptionibus dicitur actor.*

13 *Reus in exceptionibus dicitur prior, quemadmodum actor in petitione.*

14 *Poſitiones rei, actore non probante, an poſſint dici ſuperflua,& num.15.*

16 *Poſitiones rei ſi ſint de directo contra petitiones actoris non debent prius admitti,vbi de ratione.*

17 *Poſitionibus contrarijs poſitionibus à ſe factis ad reſpondendū quis cogi non poteſt,& quomodo id procedat,n.18*

19 *Poſitiones rei ſi ſint præiudiciales petitioni actoris, an ſit reſpondendum.*

20 *Poſitiones tàm rei, quàm actoris ſi fuerint pronunciata haberi pro confeſſis, quis ſuccumbere debet.*

Qui poſſint facere poſitiones: & an reus admittatur ad ponendum ante actorem. Cap. V.

1 POſitiones faciunt ipſæ partes litigantes, *cap.præſertim de teſt.in 6.*& ſic tàm reus, quàm actor,*cap.vnico de litis conteſt.cap. dudum il 1. de election.* Bart. *in l. vbicumque num.21.ff. de interrog. action.* Carpan.*ſuper ſtatut.Mediolan.in tit.de poſition.cap.83. num, 54.* & eſt
2 ratio, quia † poſitiones loco probationum ſuccedunt.
Et ſunt inuentæ ad releuandum partes ab onere pro-
bandi per teſtes, vt ſupra dictum fuit. Vnde cum
etiam reus debeat probare ſuas exceptiones, in qui-
bus dicitur actor, *l. 1. & l. exceptionibus, ff. de except.*
non eſt mirum, etiam reum poſitiones facere poſſe,
Specul.*de poſit.§.3.num.2.* Scacc.*de iudic.part.2. cap.7.
num 547.* vbi alios citat.

3 Iudex autem † poſitiones facere non poteſt, licèt
enim iudex ad eruendam veritatem poſſit partes ipſas
interrogare,voluit Prætor, *& l.de ætate,§.qui tacuit,&*
4 *§. qui interrogat,ff.de interrogat.act.* † Poſitiones tamen
facere non poteſt ex eadem ratione ſupra poſita, nem-
pè fuiſſe inuentas loco probationum; & Iudicis par-
tes ſint iudicare, non autem probare, ac ideo poſitio-
nes facere non poteſt: Et ad idem tendit alia ratio
conſiderata per Scacc.*de iudic.par.2.cap.7. num.33.* fa-
cere poſitiones nil aliud eſſe, quam ſupplere in facto,
cùm circa factum,non circa ius formentur poſitiones:
ſed ſupplere in facto non ſpectat ad Iudicem, ergo ad
ipſum non ſpectat formare poſitiones; aliter dicere-
tur aſſumere partes Aduocati, & Procuratoris, & ſu-
ſpectus redderetur,vt per Sccacc.*loco cit. nu.34.* Præte-
rea qui ponit fatetur, vt ſupra in capitulo præcedenti
fuit dictum, & ſæpius dicetur infra: & illa confeſſio
præiudicat; ſed Iudex non poteſt partibus præiudi-
care; Vnde infallenter dicendum eſt, poſitiones face-
re non poſſe: non ſolùm quia id vſus non patitur, vt
dixit Scacc.*loco cit.nu.35.*ſed quia iuri, & rationi repu-
gnat,vt ſupra dictum fuit: nec poteſt fieri illatio ab in-
terrogationibus ad poſitiones,nam quicquid ſit, quod
Iudex poſſit quandoque interrogare, interrogationes
à poſitionibus in pluribus differre, etiam in ſubſtantia-
libus,diximus ſupra *in cap.3.*vt reſpondet Scacc.*loco ci-*
5 *tato num.36.* Niſi tamen dicere velimus,† Iudicem po-
ſitiones facere,in quantum debet partes cogere ad re-
ſpondendum poſitionibus; & ipſos interrogare ſuper
poſitionibus productis, Odofred. *de poſitionib.num.5.*
Iacob.de Aren.*de poſition.num.16.* Vbert.de Robio *pa-
riter de poſitionib. num.6* & in iſtis terminis intelligere
oportet Gayl.*lib.1. practic. obſeruat. obſeruat.107.ſub
numer.6.*

Et cùm litigantes tantummodo facere poſſint poſi-
6 tiones,ſequitur † eum, qui in Iudicio ſtare non poteſt,
nec poſitiones facere poſſe, Specul. *de poſit. §.7.ſub nu-
mer.45.* & cùm inter patrem, & filium, ſeruum, & do-
minum non poſſit eſſe iudicium,*l. hic nulla,l.non idcir-
co,§.cum poſtea,ff.de iud l.cum ſeruus leg.fine,§ ſi ſeruus,
ff.de interrogat. act.* ipſi poſitiones facere non poterunt,
Robert. *de poſit. ſub num.55.* Specul.*in dict.§ 7.num.14.
& num.45.*

Cùm igitur tàm actor, quàm reus poſſint facere po-
ſitiones, dubitant doctores, quiſnam eorum prius
debeat admitti ad ponendum: & prima fronte dicen-
7 dum videtur, † prius actorem poſitiones facere debe-
8 re, † ex regula, qui prior appellat, prior agat, *l.qui*
9 *prior,ff.de iud.* & regulariter † prius reſpondendum eſ-
ſe poſitionibus actoris, quā rei, Bald.*in add. ad Specul.
in rubr.de dilationib.verſic.1.reſpondetur:*cùm agens ſit
prior,& nobilior patiente; & videtur id eſſe de mente
aliorum, quos citat Beninc.*in deciſ.32, num. 10. quæ eſt
deciſ.14.in calce operis.* Tertiò non videtur audiendus
10 reus, ad ponendum ante actorem, quia † actore non
probante reus abſoluitur,*leg.qui accuſare, C. de edend.
cum vulg.* vnde non eſt, quod reus aliquas faciat poſi-
tiones,antequam actor probet.

Quibus non obſtantibus communiter omnes di-
11 cunt,† Iudicem poſitiones tàm actoris,quam rei pro-
miſcuè admittere debere,vt per Iacob. de Aren. *de po-
ſitionib.in princip.ſub num.17.* Vbert.de Rob,*de poſition.
num.7.*

num.7. & tradit Specul. *in tit.de positionib.* §.4.*num.*10.
& seqq. & volunt alij, quos citat, & sequitur Scacc. *de*
*Iudic.lib.2.cap.7.num.*547. Idque prouenit ex eadem
12 ratione supra posita, quod † reus in exceptionibus
dicatur actor, & tanquam actor suas debet probare
exceptiones,& ad ipsas probandas, positionibus loco
probationum inuentis vti potest.

Nec potest inter actorem, & reum considerari ali-
13 qua temporis prioritas; nam † in exceptionibus ip-
se reus est prior, quemadmodum ipse actor prior est
14 in petitione. Non obstat altera ratio, † actore non
probante, superfluas uideri positiones rei. Primò,
quia firri posset, actorem habere aliquam præsum-
ptionem pro se, quæ sufficiens esset ad victoriam, vel
saltem ad concedendum iuramentum in supplemen-
tum: vel ad liberandum ipsum actorem ad condem-
natione expensarum; ac ideo conueniens est, ipsum
reum posse facere positiones, saltem ad illam præ-
sumptionem elidendam: ac propterea aliqui, distin-
guendo, dixere, quod si actor habeat aliquam pro se
præsumptionem, reus admittatur ad ponendum ante
actorem: secus si nil prorsus ad fauorem actoris con-
siderari possit: tunc enim superfluum esset, reum ad
ponendum ante actorem admittere.

15 Verùm melius alij generaliter asserunt, † reum
quandocumque admitti debere ad ponendum, ne
dubia redatur eius victoria. Si quidem posset in fine
litis aliqua pro parte actoris considerari præsumptio
prius non animaduersa, nec probationes sunt coan-
gustandæ; Secundò, dato, quòd pro actore nulla adef-
set præsumptio, attamen actor succumberet vti præ
sumptus calumniator; quòd nempè calumniosam
præsumptiuè fecerit petitionem. At multò vtilius es-
set, rationem expensarum, damnorum, & interesse,
probare actorem verè calumniosam fecisse petitio-
nem, vnde non debet hoc commodo priuari; vt ca-
lumniam per positiones probare valeat: conclud-
amus igitur, in ponendo nullam inter actorem,& reum
considerari prioritatem, vt supra dictum fuit; & tra-
dit Scacc.*in dict.cap.7.num.*547.

Quæ conclusio supra firmata, promiscuè tam acto-
rem, quàm reum cogi posse ad respondendum posi-
16 tionibus, nonnullis declaratur modis. Et primò † si
positiones rei essent de directo contrariæ petitioni
actoris, & narratis in ipsa, ac contra factum ab ipso
actore propositum. Et est ratio, quia hoc modo actor
priuaretur commodo probandi suam petitionem per
positiones, & responsiones rei conuenti; nam si reus
fecisset positiones contrarias petitioni actoris, & fuis-
sent admissæ; si postea actor vellet ponere secundùm
suam petitionem, Reus posset contradicere, & se op-
ponere dicendo, se non teneri ad respondendum po-
17 sitionibus, quia positionibus † contrarijs positioni-
bus à se factis, quis respondere non tenetur, Franc. *in*
cap.2. de confess.in 6 Lanfranch. *in cap. quoniam contra,*
in verbo responsiones num.7 de probat. Curt. *in tract. de*
*positionib.num.*14.18.*&* 20. Benintend. *decis.*32. *nu.*11.
*quæ in calce operis est decis.*14. & dicam infra *in cap.*17.
*num.*6.& *seqq.* ne igitur sequatur hoc absurdum, vt
actor, qui onere probandi grauatur, non possit pone-
re secundùm suam petitionem, non debet admitti
reus ad ponendum prius de directo contra petitio
nem ipsius actoris, & in istis terminis procedere pos-
sent tradita per Benint. *in dict.decis.*32. *num.*10. & de-
clarat Surd.*in decis.*196. *in fin.* Id tamen intelligendum
est, si positiones rei sint omnino, & de directo con-
trariæ petitioni ipsius actoris, ita vt actor secundum
eius petitionem postea ponere non posset, in istis
18 enim terminis procedit conclusio supra posita, † cō
trarijs positionibus non esse respondendum, & de
qua *in dict.cap.*17. Secus verò si compatiantur, ita vt
tam vnum, quàm alterum dictum possit esse in se ve-
rum, licèt vnum perimat indirectè intentionem alte-
rius; vt *in dict.decis.*32. Benintend. *num.* 20. & latius
dicetur *in dict.cap.*17.

19 Dicunt tamen aliqui, quòd † si positiones rei es-
sent omnino præiudiciales intentioni, & positionibus
actoris, prius admittendæ essent positiones rei, quàm
actoris; & prius actor ad respondendum cogi debe-
ret, vt annuere videtur Specular. *in rubric. de positionib.*
§.4. *num.*12. *& seqq.* Benint.*in dict. decis.* 32. *num.*4. &
posset dari exemplum, si quis in libello dicat, mutuas-
se centum Seio, & Titius excipiat, inter ipsos de da-
tis, & receptis fuisse posita computa, & factam fuisse
quietationem de omnibus hinc inde datis, & receptis
vsque ad talem diem, tam ratione mutui, quàm alio-
rum negotiorum, quæ insimul habuerunt, ipse Titius
prius deberet admitti ad ponendum hanc suam exce-
ptionem, cùm omnino interimat intentionem acto-
ris; dato enim, quòd mutuauerit; nihilominus ob
quietationem nullam habet actionem ad petendum
mutuum, vt per Specul.*loco cit.* Ex hoc tamen non exi-
stimo ego, posse impediri actorem ad ponendum si-
mul cùm reo, nam actor debet probare eius intentio-
nem mutui; reus verò eius exceptionem quietatio-
nis: vnde cùm vnusquisque probare teneatur, omnes
insimul ad probandum admitti debent, per ea, quæ
dicta fuerunt superius *num.*11.*& sequentibus*.

Vnum pro explemento illius capituli non omit-
20 tam, quod tamen non probo, vt si † tàm actor, quàm
reus fecerint positiones contrarias; & omnes fuerint
pronunciatæ pro confessatis, succumbere debet actor,
ad tex. *in cap.cum sint partium de reg.iur.in 6.* ea ratio-
ne, quia magis nocet confessio actoris actori, quàm
rei reo, Alex.*in leg.si non fuerint, ff.de iur.iur.* Benint.*in*
*dict.decis.*32. *num.*2. *&* 3. de quo tamen vide infra *in*
*cap.*6a. vbi hæc proponitur,& deciditur quæstio.

SVMMARIVM.

1 *Aduocatus dicitur testis iuris.*
2 *Ponens debet iurare saltem de calumnia, & num.5.*
3 *Ad ponendum requiritur mandatum: & an sufficiat ge-*
nerale, vel sit necessarium speciale, vel specialissimum,
*& num.21.& seqq.necnon & num.*29
4 *Aduocatum non posse facere positiones, quomodo sit in-*
telligendum.
5 *Procurator an possit facere positiones, & quid in procu-*
ratorem in rem suam, num.18.& 31.
6 *Procurator absque speciali mandato non potest iurare*
de calumnia.
7 *Ponens debet iurare, se credere positiones esse veras.*
8 *Ponens fatetur.*
9 *Procurator non potest aliquid fateri in praiudicium eius*
principalium.
10 *Positiones in prima instantia producta per procurato-*
rem, possunt in secunda instantia per principalem re-
uocari.
11 *Procurator non potest respondere positionibus.*
12 *Correlatiuorum eadem est disciplina, declaratur nu.*15.
13 *Statutum disponens, vt personaliter debeat responderi*
positionibus, etiam in ponente locum habet, quod tamen
reprobatur num.14.
16 *Ponens, & respondens non possunt dici correlatiui, &*
num.seq.
17 *Correllatiua quæ sint.*
19 *Procurator cum speciali mandato potest facere positiones:*
limitatur si adsit statutum, vt positiones personali-
ter fieri debeant, & num.33.
20 *Procurator si producat positiones absque speciali man-*
dato, potest fieri instantia, ratificari per principalem,
aliàs poni ad partes.
21 *Mandatum ad ponendum an debeat esse specialissimum*
ad ponendum sic, & sic, de quo & num.23.& 24.
22 *Positionum finis est, vt ponens fateatur, & quòd confes-*
sio respondenti præiudicat.

24 *Mandatum speciale ad ponendum, & iurandum de calumnia esse necessarium omnes admittunt, & sufficere absque alio specialissimo mandato probatur num. seq. & sic obseruari num. 29.*

26 *Iuramentum ponentis quid continere debeat: & quid dicatur continere iuramentum respondentis positionibus num 27.*

28 *Verbum credere in respondente positionibus est expressiuum veritatis.*

29 *Procuratores non est necesse, quod habeant specialissimum mandatum ad ponendum, saltem ex stylo, & obseruantia.*

30 *Positiones, quas faciunt procuratores, præsumuntur ipsis subministrata à principalibus.*

32 *Positiones ratificari per principales instari quandoque potest.*

34 *Verbum personaliter quid importet.*

36 *Procurator, principali absente, an possit facere positiones, & ponitur distinctio num. 37.*

38 *Procurator an possit respondere positionibus pro principali absente, & num. 39. & 40. tres referuntur opiniones, & num. 41. affirmatiua probatur.*

42 *Procurator si potest respondere positionibus pro absente; tanto magis pro ipso ponere poterit.*

Procuratores, & Aduocati an possint facere positiones. Cap. VI.

ACtorem, & reum positiones facere posse, diximus supra in superiore capite, sed dubitant Doctores, an eorum Aduocati, & procuratores eas pariter facere possint, Et licèt Doctores id promiscuè disputare videantur, attamen in hoc inter Aduocatum, & Procuratorem maxima adest differentia, cùm Procuratores à principalibus mandata habeant: Aduocati verò ex simplici requisitione principalium causas patrocinantur. Et quantum ad Aduocatos absolutè videtur respondendum, positiones facere non
posse; cum enim respiciant factum, ab ipsis partibus
1 est promouendum, † Aduocatus enim dicitur solum
testis iuris, *l. quisquis C. de post.* Specul. *in rubric. de positionib. §. 3. sub num. 4.* Mascard. *concl. 1176. num. 48.*

2 Secundò † producens positiones debet iurare saltem de calumnia, vt infra dicetur *in cap. 23.* & de calumnia non iuratur absque mandato, quo cùm careat Aduocatus, non poterit per consequens facere positiones.

3 Tertiò † ad ponendum certum est requiri mandatum, & solùm est differentia inter Doctores, an mandatum generale sufficiat, vel sit necessarium speciale, & vt alij volunt, specialissimum, vt infra dicetur: sed Aduocatus nullum habet mandatum, ergo ponere nullo modo poterit, vt post alios concludit Scacc. *de Iudic. lib. 2. cap. 7. num. 37 & sqq.*

4 Quæ tamen intelligenda sunt, † vt Aduocatus non possit exhibere positiones nomine eius principalis, sed benè eas dictare, & componere potest. Imò ad eius officium spectat libellum perpendere, naturam intentatæ actionis considerare, propositas exceptiones animaduertere, & quid in facto sit iustificandum iudicare, & singula ad causam facientia principaliter, vel adminiculatiuè in breues, & claras positiones reducere, easque principalibus ostendere, ipsosque monere confessionem ponenti præiudicare: & demum eas principalibus, vel Procuratori consignare, ad effectum, vt exhibeantur: & hoc modo dici potest Aduocatos ponere, vt per Speculat. *de positionib. § 3. sub num. 5. & § 6. num. 5.* Iacob. de Aren. *de positionibus §. 4. num. 4.*

5 Sed maior est difficultas in Procuratore, † an ipse tanquam Procurator possit facere positiones, non dico, an eas componere possit, de quo non est dubitandum, vt de Aduocato diximus; sed an eas exhibere possit absque principali.

Et pro negatiua multæ considerari possunt ratio-
6 nes: Primò † ponens debet saltem iurare de calumnia, vt infra suis locis dicetur, at Procurator non potest iurare de calumnia, nisi de hoc in mandato fiat expressa mentio, ergo non poterunt facere positiones, ita argumentatur Iacob. de Aren. *de positionib. in princip. num. 4.*

7 Secundò † ponens debet iurare, se credere positiones esse veras, vt dicetur suo loco: at Procurator non potest veritatis iuramentum præstare, ergo ad ponendum admitti non debet, ita ratiocinatur Specul. *loco supra citato num. 5.* de quo iuramento loquitur Osasc. *decis. 113 num. 8. & 9. in calce operis decis. 22.*

8 Tertiò † ponens fatetur, & confessio facta in positionibus nocet ponenti, vt supra dictum fuit *in cap. 2.*
9 & latius dicetur infra suis locis, sed † Procurator non potest aliquid in iudicio fateri in præiudicium eius principalium absque speciali mandato, ergo nec etiam positiones facere potest: ac propterea Rota *in antiquis in tit. de corruptione positionum, decis. 505 quæ est in calce operis decis. 71. & in nouiss. in tit. de positionibus de-*
10 *cis. 60.* dicit, quòd † si in prima instantia fuerint productæ positiones per Procuratorem mediante eius iuramento, in secunda instantia poterunt per principalem reuocari, absque vlla probatione erroris, & rationes assignat, quia iuramentum procuratoris non est veritatis, sed credulitatis; secundò, quia Procuratores non sunt plenè de veritate informati, prout sunt principales.

Quartò, nonnullis alijs prætermissis, sunt qui aliam
11 adducunt rationem † ad probandum, procuratores ponere non posse; Procurator non potest respondere positionibus, vt suis locis dicetur, ergo non poterit nec etiam eas facere; correlatiuorum enim eadem est disciplina, & vnum per alium declarari solet, *leg. 1. C. de confess. leg. 1. & 2 & leg. fin. C. de ind. vid. toll.* vbi Ias. *num. 20. leg. non tantum, ff de re iud. cum vulg.* ac ideo
12 † dispositum in ponente, censetur etiam dispositum in respondere debente, & è contra, maximè vt æqualitas seruetur, *leg. fin. C. de fruct. & lit. expens.* ita in terminis censuit Osasc. *in decis. 113. num. 10 quæ est in calce*
13 *operis decis. 22.* Qui propterea infert, quod † si adsit statutum, vt ipsa pars personaliter debeat respondere positionibus, ponens etiam personaliter ipsas positiones ponere debet, per antedictam correlatiuorum regulam. Et Cauagnin. *super Decret. Montis Ferrat. in rubr. de positione positionum, & interrogatoriorum §. 2. nu. 1.* dicit ita per Excellentissimum Senatum Montis Ferrati, fuisse in quadam causa iudicatum; Verùm senatus censuit, necessarium esse speciale mandatum ad ponendum, per alias rationes supra consideratas; non ex regula correlatiuorum: imò ip-
14 se tenet, † statutum aliquid disponens, seu requirens in respondente, non extendi ad ponentem, ob rationis diuersitatem: procurator enim, vti de causa instructus, quid ponendum cognoscere, & animaduertere poterit; secus est in respondere debente, qui non habens peculiarem notitiam prætensionum partis aduersæ, quid respondendum ignorabit, præcipuè vbi
15 positionum non datur copia: qua † rationis diuersitate stante cessat regula correlatiuorum, Doctores *in rubr. ff. de acquiren. possess.* Cauagnin. *loco cit. num. 4.* Euerard. *in sua centuria in loco à correlatiuis sub numer. 8.*
16 Præterea † non video quomodo ponens, & respon-
17 dens possint dici correlatiui: † correlatiuum enim, vt declarat Bald. *in leg. conueniscula, C. de Episc. & Cleric.* est duorum, vel plurium ad inuicem mutua relatio, ita vt posito vno necessario, ponatur & alterum, vt pater, & filius, maritus, & vxor, venditor, & emptor, locato, & conductor, & huiusmodi, vt per Euerard. *loco cit. num. 2.* At ponens stare potest absque respondente,

dente, veluti, si ille, contra quem producuntur posi
tiones, non respondeat. Nec dicatur, tunc habebitur
pro confesso: & sic dicitur ficte respondere: nam ad-
huc non venit similitudo, cùm positio sit vera, respon-
sio verò ficta: nisi tamen diceremus, reum posse cogi
ad respondendum, etiam si sinat positiones haberi
pro confessis, vt infra suo loco dicetur: Verùm dato,
quod respondere teneatur, tamen non potest dici cor-
relatiuos cum ponente; nam illa necessitas respon-
dendi non prouenit à natura ipsius positionis, ita vt
positio absque responsione de sui natura stare non
possit, vt in exemplis supra positis, sed prouenit ex di-
spositione iuris, mandantis positionibus responderi;
ac propterea potius essem cum Cauagn. statutum lo-
quens de vno, ad alium non extendi.
Sed redeundo ad propositam quæstionem, in qua
communiter dicunt Doctores per alias rationes supra
18 allatas, † Procuratores absque speciali mandato po-
sitiones facere non posse, quod ampliant etiam in
Procuratore in rem suam, quia licèt iuret de calum-
nia, vt notatur in *leg. non solum de procurat.* attamen,
obstant aliæ rationes, de quibus supra, quicquid dicat
Robius *de position. num. 20.*
19 Cum speciali verò mandato ad ponendum dicunt
communiter Doctores, Procuratorem admitti, tunc
enim principalis ponere dicitur *cap. qui per alium de
reg. iur. in 6. leg. Diuus, §. 1. ff. ad leg. Corn. de fals.* & ipsum
principalem iurare per Procuratorem, tamquam per
organum *cap. præsentium de testib. in 6. cap. fin. de iur. ca-
lumn. lib. 6.* & docet Bart. *in leg. qui bona, §. si alieno. ff. de
damn. infect.* Vnde si procurator absque speciali man-
dato produceret positiones, ille, contra quem essent
20 productæ, † posset instare, vt principalis declarare
deberet, an illis positionibus vellet, vti Specul. *in dict.
§. 3. sub num. 5.* ne postea se tueri posset, dicendo se non
potuisse, nec positionum à Procuratore productarum
notitiam habuisse.
Verùm circa mandatum Procuratoris ad ponen
21 dum maxima est altercatio inter Doctores, † an man
datum generale sufficiat, vel debeat esse speciale; vel,
vt alij dicunt, specialissimum ad ponendum sic, & sic.
Rot. enim *in decis. 779 recēt. par. 2 quæ in calce operis est
decis. 7.* tenet, nec minus speciale mandatum ad po-
22 nendum, & iurandum esse sufficiens, † sed requiri spe
cialissimum, & indiuiduum ad ponendum materias
in actis specificatas: finis enim positionum est, vt po-
nens fateatur, & quòd fateatur cum effectu, ita vt illa
confessio ponenti præiudicet; quod verificari non po-
test in confessione Procuratoris absque specialissimo,
& indiuiduo mandato, vt per Rot. *loc. cit. num. 2* ex quo
infert, quòd vel ipse principalis debet ponere, vel Pro-
23 curator † cum specialissimo, & indiuiduo mandato,
vt *num. 3.* & sic non esse sufficiens mandatum ad po-
nendum, & iurandum simpliciter, vt per eandem Ro
tam *loco cit. nu. 4.* aliter enim positiones eorum effe-
ctum sortiri non possent, vt in *dict. decis. num. 5.* & Bu-
rat. *in decis. 807. num. 4.* dicit, positiones absque speciali
mandato non esse attendendas, & mandatum esse de-
bere ad sic ponendum, Burat. *decis. 127. num 12.* vbi
Ferentillius *in add. num. 20.* pariter asserit, mandatum
debere esse specialissimum, & in indiuiduo: idem dicit
Beltram. *in add. ad Ludou. decis. 16.* aliter ille, contra
quem producuntur, non posset cogi ad responden-
dum, Burat. *decis. 466. num. 3* Scac. pariter *de Iudic. li. 2.
cap. 7 num. 41.* plures allegat asserentes specialissimum
esse necessarium mandatum ad ponendum.
24 Sed quantum ad mandatum generale, quòd non
sufficiat, & sit saltem necessariò speciale ad ponen-
dum, & iurandum de calumnia, omnes admittunt; so-
la est differentia inter scribentes, an sit necessarium
mandatum specialissimum, ad ponendum materias
specificatas in positionibus; & sic mandatum in indi-
uiduo ad ponendum sic, & sic, vt in *dict. decis. 779. re-
cent. par. 2.* Verùm non solum de stylo, & consuetudi-
ne, sed etiam de iure, dicendum existimo, mandatum
ad ponendum, & iurandum simpliciter de calumnia
esse sufficiens ad hoc, vt Procurator positiones facere
25 possit: & ratio est, quia † ad ponendum sufficit man-
datum ad iurandum de calumnia; de quo latè dicam
in cap. 23. sed Procurator de calumnia iurare potest
absque specialissimo mandato, ergo non est necessa-
rium specialissimum mandatum ad ponendum: ratio
autem rationis est, quia maxima est differentia inter
iuramentum ponentis, & iuramentum positionibus
26 respondendis † ponens enim debet solùm iurare, se
credere, verum esse, quod ponit, & sic calumniosè non
ponere, ac propterea sufficit iuramentum calumniæ;
quod iuramentum hoc solum in se continet, se crede-
re verum esse, quod ponit, nec calumniosè peteret
27 † respondens verò positionibus, dicitur absolute iura-
re, veras esse eius responsiones: & sic iuramentum po-
nentis est credulitatis, iuramentum verò respondentis
positionibus est veritatis: vt dixi ex aliorum mente in
dict. cap. 23. Nec dicatur, etiam respondentem positio-
nibus, per verbum credere, respondere solitum esse,
28 nam hoc casu † verbum credere, est expressiuum ve-
ritatis, vt dixi in *dict. cap. 23.* & latius in *capit. 40.* quam
distinctionem Rota Maceraten. apud Thoma. *in decis.
70. quæ est in calce operis decis. 73.* expressè approbat, &
allegat *dictum meum tractatum de positionibus in dict.
cap. 23. secundum primam impressionem.*
Secundò quicquid dicendum esset de iure, certum
est, de stylo, & consuetudine, secundùm opinionem
Cyn. *in Auth. principales, §. quod obseruari, num. 21. C. de
29 iur. calum.* † Procuratores generales, cum auctorita-
te iurandi de calumnia posse facere positiones, & sic
obseruari in Vrbe, per ea, quæ scribit Vestr. *in sua praxi
lib. 5. cap. 16. sub num. 5.* dixit Scacc. *in dict. cap. 7. nu. 44.*
Procuratores enim sunt, qui habentes informationes
a partibus formant positiones, ipsasque producunt, &
instant, per aduersarium responderi: & Iudex respon-
deri mandat, & in casu contumaciæ pronunciat habe-
ri pro confessis, absque alio specialissimo mandato;
aliter necessarium esset opponere in mandato præci-
sè, & indiuiduò verba ipsarum positionum, quòd
nunquam obseruatum vidi: vt enim dicit Rota apud
Burat. *decis. 566. num. 11. quæ in calce operis est decis. 74.*
30 † cum fiant positiones de rebus magis notia principa-
libus, quàm Procuratoribus, & quas Procuratores
absque instructione principalium verisimiliter igno-
rassent, præsumuntur ab ipsis subministratæ; & de ipsis
principales certiorati, vt per Rot. *loco cit. num. 12.* vbi
ad propositum aliæ allegantur Rotæ decisiones.
31 Et cum in ponendo sufficiat iuramentum de calum-
nia, vt dicetur infra *in dict. cap. 23.* Procurator in rem
suam poterit ponere absque alio mandato, cum pos-
sit de calumnia iurare, vt notatur *in leg. non solum de pro-
curat.* Bab *de position. num. 20.* Scacc. *in dict. cap. 7. nu. 43.*
quod tamen dicit procedere in Procuratore ex parte
actoris, non rei.
32 Benè verum est, quòd animaduertentes interdum
illi, contra quos producuntur positiones, in ipsis ali-
quid contineri, quod ponenti possit esse damnosum,
instant per principales declarari, an velint vti positio-
nibus exhibitis; ad tollendam omnem dubitationem;
an præiudicent ponenti, vel non: quæ cautela solet
esse quandoque damnosa: cum aperiat mentem po-
nenti, corrigendi, ac emendandi positionem.
33 Id tamen quod diximus, Procuratorem cum man-
dato speciali ponere posse, limitat Olasc. *in decis. 113.
quæ in calce operis est decis. 22.* si adsit statutum, vt per-
34 sonaliter id fieri debeat: verbum enim † personaliter
importat, actum fieri debere per propriam perso-
nam, & non per aliam, & in ipso actu productionis po-
sitionum, vel responsionum, quod ipse latissimè varijs
rationibus, ac similibus probat, & tandem concludit,
ita per

ita per Senatum fuisse iudicatum: quod sequitur The
saur. *decis.* 17. *num.* 1. *& 2. in calce operis, decis.* 9. Hoc ta-
men intelligendum esset de statutis expressè requiren-
tibus id personaliter fieri debere, vt in Statuto Sabau-
diæ, per plura vera considerata ab Osasco *in dict. de-
cis.* 113. & declarat Thesaur. *loco cit. num.* 3. *de quo tamen
infra in cap.* 65.
35 Sed stante simili statuto, requirente personalitatem
in ponente, & pars sit absens; & Procurator existimet,
necessarium esse facere positiones; quid erit agendum?
hanc dubitationem monet Osasc. *in dict. decis.* 113. *nu-
mer.* 11. & dicit, quòd Procurator potest, vel petere
terminum ad præsentandum principalem; vel produ-
cere positiones, & postea apud Iudicem instare, vt
committatur ordinario loci, vbi ille commoratur, vt
possit coram ipso illas positiones confirmare, repro-
ducere, ac iurare, ipsas esse veras; & quòd omnia de-
mum remittantur ad Iudicem causæ, ad tradita per
Bart. *in leg. generaliter, § his præsent. num.* 2. *C. de iur. iur.*
vt per eundem Osasc. *sub dict. num.* 11.
36 Sed quid, si principalis moto iudicio, relicto Procu-
ratore, eoque instructo discedat, & in longinquas par-
tes proficiscatur, vel ignoretur vbi degat, quid erit
agendum, si eius Procurator positiones facere inten-
dat? animaduertendum puto, id dupliciter contingere
37 posse, † vel quòd reliquerit Procurator cum speciali
mandato ad ponendum, & iurandum de calumnia; &
poterit procurator positiones facere; si sequamur il-
lorum opinionem, qui tenent, ad ponendum non esse
necessarium mandatum specialissimum, & in indiui-
duo: de quo supra dictum fuit: & sufficere, ponentem
iurare de calumnia, vt pariter supra fuit dictum, & la-
tius dicetur infra *in cap.* 23. Si verò Procurator habeat
solùm mandatum generale, absque vlla speciali aucto-
ritate ad iurandum, saltem de calumnia, maior certè
est difficultas, omnes enim admittunt, vt ponens de-
beat saltem iurare de calumnia. *vt in dict. cap.* 23. quod
facere non posset Procurator non habens ad hoc man-
datum speciale, videtur absolutè dicendum, ponere
non posse. Hanc quæstionem non inueni ab aliquo in
38 indiuiduo tactam: sed benè id disputant † in Procura-
tore respondere volente, pro principali, qui moto iu-
dicio se absentauit, in longinquas partes profectus fuit
ita vt, vel ignoretur vbi de præsenti permaneat, vel
impossibile sit, in illas partes Litteras remissoriales
transmittere, de quo Thesaur. *in dict. decis.* 17. *num.* 4.
& tres refert opiniones. Vna est eorum, qui existi-
39 mant, † esse dandum curatorem bonis omnibus, qui
poterit iurare de calumnia, vt per glos. *in cap. cæterum
in verb. ab vtraque de iur. calum.* & respondere positio-
nibus Gyn. post Iacob. de Aren. *in leg.* 2. *§. hoc etiam in
fine de iur. propter calumn.* Bald. *in dict. leg.* 2. *§. fin autem.
vers. sed pone,* & reprehendit Bart. contrarium sentien-
tem, & contra ipsum esse veriorem, & communem
opinionem asserit Alexand. *in leg. qui bona, § si alieno,
ff. de damn. infect.* & hanc sententiam contra Bart. de-
fendit Neuiz. *in cons.* 70. *num.* 30.
Verùm huic sententiæ nunquam acquiescerem, vt
enim dicit Thesaur. *in dict. decis.* 17 non debet dari cu-
rator bonis omnibus contra voluntatem principalis,
qui Procuratorem reliquit, vt per Abb. *in dict. cap. cæte-
rùm num.* 7. Secundò quid plus facere posset ille cura-
tor datus bonis omnibus, quàm Procurator à Domi-
no relictus? Imo censendum est, Procuratorem à Do-
mino relictum, & instructum maiorem habere noti-
tiam, quàm quilibet alius esset habiturus: & sic nec mi-
40 nus videtur amplectenda altera opinio, † dandum es-
se curatorem non omnibus bonis, sed ad illum actum
tantum, vt dixerunt Marian. Barbos. & alij, quos citat,
licèt non sequatur Neuizant. *loco supra citato,* nam nec
ille curator datus ad illum actum posset melius iura
principalis tueri, quàm procurator ab ipso instructus,
& ad tuendum eius iura specialiter deputatus, facere
posset; & dicam etiam infra *in capit.* 69.
Vnde tertia sequitur opinio Bart. *in dict. l.* 2. *§. fin
41 autem num.* 5. *& in dict. l. qui bona, §. si alieno,* † Procu-
ratoris responsionem hoc casu admitti debere, & suffi-
cientem esse, quam sequitur Abb. *in dict. cap. cæterùm
num.* 6. *& in cap. in pertractandis num.* 5. *de iur. calumn.*
Nec Bart. se restringit ad calumniæ iuramentum, sed
quòd etiam hoc casu præstare valeat iuramentum ve-
ritatis, dum *in dict. §. fin. autem,* allegat Specul. in ma-
teria positionum loquentem. *& in dict. §. si alieno,* ex-
pressè de iuramento mentionem facit, & de Procura-
tore instructo dubitare non videtur *in l. si actor, ff. de
Procurat.* idem Specul. *in tit. de positionib.* §. 6. *num.* 16.
Et hanc Bart. sententiam sequitur Thesaur. *in dict. de-
cis.* 17. & ita ipsum iudicasse asserit, & eius sententiam
fuisse à Senatu confirmatam, quem simpliciter sequi-
tur Cauagn. *loco supra citat. num.* 5. de quo vide etiam
in cap. 65. *&* 69.
42 Si igitur in casu supra proposito Procurator admit-
titur ad respondendum positionibus exhibitis contra
eius principalem, tantò magis admitti debebit ad po-
nendum: cùm ad ponendum sufficiat iuramentum ca-
lumniæ: ad respondendum verò positionibus, neces-
sarium sit iuramentum veritatis, vt supra, & alibi cla-
rius fuit dictum.

SVMMARIVM.

1 *Positiones debent esse certæ, claræ, & non obscuræ: & de rationibus numeris seqq.*
2 *Ponens fatetur.*
3 *Testis obscurè deponens non probat.*
4 *Positionibus est clarè respondendum.*
5 *Positiones obscuras declarari, quandocumque instari potest ante responsionem: etiam si producantur post conclusum in causa, num 6.*
7 *Respondens positioni obscuræ sibi præiudicat.*
8 *Obscuræ positiones quando dicantur.*
9 *Obscuritas positionum, vel ex verbis, vel ex oratione oriri potest.*
10 *Positionum obscurarum duo ponuntur exempla, & numer.* 12.
11 *Edere non dicitur, qui totam stipulationem non edit.*
12 *Dies solutionis est pars stipulationis.*
13 *Positio continens promissionem absque vlla temporis præfinitione dicitur obscura.*
14 *Positio præsumptiuè concludens non potest dici obscura.*
15 *Positionum verba, non est, quòd secundum iuris regulas interpretentur, cum ab ipso ponente declarari possint.*
16 *Ponens propria auctoritate absque vllo Iudicis decreto potest positionem obscuram declarare.*
17 *Positionem obscuram respondens potest illam declarare.*
18 *Confessio facta in respondendo positionibus, ad fauorem respondentis est interpretanda.*

De Positione obscura, & incerta. Cap. VII.

SI partis igitur Procuratores, & Aduocati positio-
nes facere intendant, id prius animaduertere de-
1 bent, vt † eas certa, & clara, non autem obscura oratio-
ne componant: idque ex duplici ratione, vna ex parte
ponentis, altera ex parte respondere debentis. Ex
2 parte ponentis, quia † ille, qui ponit, fatetur, vt suis lo-
cis supra fuit dictum, & dicetur infra *in cap* 24. at qui
obscurè, & ambiguè loquitur, non potest dici, quòd
3 magis vnum, quàm aliud fateatur: prout dicimus † de
teste obscurè deponente, qui non probat; cùm non ap-
pareat, quid verè asserere voluerit, *cap. in præsentia de
probat. cap. clamor de testib.* Farin. *de testib. quæst.* 68. *nu-
mer.* 1. hancque rationem considerat Mascard. *con-
clus.* 1176. *num.* 22. Altera respectu respondentis; cùm
enim

4 enim † positionibus sit clarè, & purè respondendum,
vt suis locis dicetur, non absolutè, & clarè posset ob-
scuræ positioni responderi, vt igitur reus scire possit,
quid congruè respondendum; clara, & certa, non au-
tem obscura, & ambigua debet esse positio, vt volue-
runt Vbert. de Rob. *de position. num.* 43. Curt. *de position.
num.* 21. in quo omnes concordare asserit Specul. *in tit.
de position. cap.* 83. *sub nu.* 41. *& seqq.* Cauagn. *ad Decret.
Mont. ferr. Decret.* 11. §. 3. *num.* 47. Pacian. *de probat. cap.*
21. *num.* 20. *& seqq.* Gabal. *in glos. ad Constit. March. lib.*
5. *cap.* 19. ac propterea si obscura producatur positio,
reus, contra quem producitur, antequam respondere
cogatur, potest excipere, positionem esse obscuram, &
ideo per ponentem prius esse declarandam, vt benè
docet Specul. *loc. cit.* Bald. *in leg. vt responsum nu.* 1. *C. de
transact. & in l. precibus in* 1. *notabili, C. de impub. & alijs
substitu.* Paul. de Castro *in l. controuersum, ff. de transact.*
Pacian. *de probat. cap.* 21. *num.* 13. *lib.* 1. Cauagn. *loco cit.*
Mancin. *de iuram. por.* 2. *art* 2. *num.* 22. *&* 24. Rot. *decis.*
39. *alias* 730. *de test. in antiq.* alios plures citat, & sequi-
tur Scacc. *de Iud. lib.* 2. *cap.* 7. *num.* 180.

5 Quæ instantia, vt † ponens declaret positionem ob-
scuram, fieri potest quandocumque antequam con-
cludatur in causa, & antequam reus cogatur respon-
dere, Bald. *in leg. tres denunciationes, sub num.* 8. *vers. ex-
tra quaritur, C. quomod. & quand. Iudic.* id enim, quod
venit ad declarationem, non dicitur quid nouum,
Scacc. post alios *loc. cit. num.* 181.

6 Imò † si producantur positiones post conclusum in
causa, ille, contra quem sunt productæ, si sint obscuræ,
instare poterit pro declaratione, vt per Scacc. *loc. citat.
sub dict. num.* 181.

7 Benè verum est, quod † si ille, contra quem produ-
ctæ sunt positiones obscuræ, non instaret pro declara-
tione, & ipsis responderet, sibi præiudicaret, Scacc. *loc.
cit. sub dict. num.* 181. *versic. aduerte.*

8 Exempla autem † positionum obscurarum plura
assignari possent, verum, cum non possit ad omnia in-
diuidua deueniri, generaliter dicendum est, positio-
nem obscuram, & incertam illam esse, ex qua certitu-
dinaliter non potest cognosci, quid verè positiones af-
firmare voluerint, vt si positio plures, & diuersos con-
cineat intellectus, vt de testium de positione declarat
Alens. *in consil.* 218. *nu.* 10. *lib.* 1. quem post alios sequi-
9 tur Farin. *dict. quæst.* 68. *num.* 2. † Quod oriri potest, vel
ex verbis, vel ex oratione, vt per Specul. *loc. supra citat.*
Iacob. de Aren *de position. in prima part. nu.* 29. Vbert.
de Rob. *pariter de position. num.* 44. & probat text. *in l.
si quis intentione, ff. de iud.* vbi Bart. asserit, ambiguitatem
esse posse, vel in vna dictione, vel oratione.

10 Et † duo præcipuè exempla circa obscuritatem, seu
incertitudinem positionum adducere solent Docto-
res; Primum, si ponens dicat Titium sibi promisisse
decem; non declarando an in diem, vel sub conditio-
ne, id promiserit; Vnde fieri tunc potest instantia, vt
declaret, an in diem, vel sub aliqua conditione promi-
11 serim, Specul. *de position.* §. 10. *num.* 15. † non dicitur
enim edere, vel ponere, qui totam stipulationem non
12 edit, † & dies solutionis est, sicut summa pars stipula-
tionis, *leg.* 1. §. *edere, &* §. *editiones, ff. de edend.* nec certa
hoc casu potest dici positio, cum aliud sit promittere
simpliciter, aliud sub conditione, Scacc. *in dict. cap.* 7. *sub
num.* 180. *vers. quod si actor.*

13 Secundum exemplum est, † si ponens dicat sibi fuis-
se promissa centum absque vlla temporis præfinitio-
ne; potest enim tunc instari, vt tempus addatur. Curt.
de position. breui. 11. *num.* 31. & sequitur Scacc. *loc. cit. sub
dict. num.* 180. *in fine.*

14 Non potest tamen † positio dici obscura, & incerta,
licet concludat solum præsumptiuè, non autem abso-
lutè, vt post alios dixit Menoch. *de præsumpt. quæst.* 66.
& est ratio, quia licet concludat præsumptiuè tantum,
certum tamen est factum, quod in positione ponitur;
an verò illud factum præsumptiuè tantum, vel absolu-
tè probet intentionem ponentis, respicit merita cau-
sæ, non formam positionum.

15 Et parum ad propositum, circa positiones obscu-
ras, conferunt ea, quæ considerare solent Doctores
circa verba obscura, an nempè sint intelligenda secun-
dum intentionem proferentis, de quo Bart. *in dict. leg.
si quis intentione, ff. de iud.* an naturaliter, vel ciuiliter, an
secundum subiectam materiam, an in benigniorem
sensum, an secundum consuetudinem, an in potentio-
rem significationem, an secundum materiam actus, &
similia, de quibus Tusc. *in lit. V, conclus.* 98. *& seqq. &
sparsim per Doctores*: nam, cum ipse ponens possit has
tollere difficultates, debet à Iudice cogi, vt verbis cla-
ris, certaque oratione suam declaret positionem, & sic
cessabunt etiam, quæ de testium interpretanda obscu-
ra de positione, docet Farin. *in dict. quæst.* 68. *num.* 43.
& sqq.

16 Et post ponens † propria auctoritate absque vllo
Iudicis decreto positionem obscuram declarare, Ca-
uagnin. *super Decret. Montis Ferrat. in rubr. de positio-
nibus,* §. 3. *num.* 54.

17 Et si reus nollet instare pro alia declaratione posi-
tionis obscuræ, ipsemet illam declarare posset eius re-
sponsionem, addendo, puta, diem, vel conditionem, &
eius confessio in totum, vel reijci, vel acceptari debe-
18 ret, vt dicetur infra *in cap.* 58. Et † si ex ipsa responsio-
ne posset oriri aliqua dubietas, interpretari deberet
ad fauorem rei, vt post Butr. Bart. Dec. & alios re-
spondet Veral. *decis.* 189. *part.* 1. *quæ est in calce ope-
ris decis.* 35.

SVMMARIVM.

1 *Positio conditionalis reijcitur, & quare.*
2 *Qui loquitur sub conditione non fatetur.*

De positione conditionali. Cap. VIII.

EX eo, quia respondens positionibus debet clarè,
& absolutè respondere, vt suis locis infra dicetur,
etiam ponens, quid certum ponere debet, vt pars sit
1 vtriusque conditio, ac ideo † conditionales positiones
esse reijciendas Doctores volunt, Spec. *de position.* §. 10.
num. 10. vbi dicitur, quod non admittitur positio, si res
tua fuit, præscripsi, vel à te emi, vel si debui, solui, nam
nec præscriptio, nec emptio, nec solutio dicitur abso-
lute posita, sed conditionaliter, quatenus res tua sit, &
quatenus debuerim.

2 Secunda adduci potest ratio, quod † qui ponit fate-
tur id, quod ponit, vt infra *in cap.* 24. sed qui loquitur
sub conditione non fatetur, nisi quatenus probetur
conditio, ergo verè non ponit, ac propterea similis
conditionalis locutio in positionibus reijcitur, licet in
alijs iudicialibus actis admittatur, vt per Spec. *loc. cit.*

SVMMARIVM.

1 *Alternatio qualibet dicitur incerta:*
2 *In alternatiuis sufficit alteram partem esse veram.*
3 *Positio alternatiua reijcitur, & quare.*
4 *Positioni alternatiuæ quis respondere non cogitur.*
5 *Positio alternatiua respectu obligationis, seu facti in po-
sitione positi admittitur: quod exemplis declaratur.*
6 *Positio alternatiua in se qua sit.*
7 *Positio alternatiua admittitur, quando incertitudo pro-
uenit ex facto respondere debentis.*
8 *Libellus incertus sustinetur, quando incertitudo proue-
nit ab aduersario.*
9 *Positio alternatiua circa factum alienum sustinetur.*
10 *Positio alternatiua admittitur etiam in facto proprio,
quando factum non est de recenti, sed antiquum, in quo
cadat verisimilis oblimio.*

De Positione alternatiua. Cap.IX.

EX regula supra posita, positionem claram, &
non obscuram esse debere, altera subsequitur ex
1 ceptio, positionem esse alternatiuam, † quælibet enim
alternatio est incerta, *leg. prætor dixit, §. quod aliter, ff. de*
iniur. leg. vbi autem, §. illum, ff. de verbor. obligat. cum suf-
2 ficiat in alternatiuis, alteram partem esse veram, † vt
dixit Menoch. *de præsumpt. lib. 1. præsumpt. 90. num. 5. &*
præsumpt. 186. nu. 2. lib. 4. & probat text. *in cap. in alter*
natiuis de reg. iur. in 6. cap. inter cæteras, de rescript. l. si ita
quis stipulat. ff. de verb. oblig. vnde reus scire non potest,
quam partem esse veram ponens affirmet, ac propte-
3 rea tanquam † positio incerta, & obscura reijcitur, Spe-
cul. *in tit. de posit. §. 7. num. 45.* Iacob. de Aren. *de posit. in*
præfat. num. 38. Curt. *de posit. num.* 22. Carp *sup. stat. Me-*
4 *diol. rub.* 83. *sub nu.* 41. † nec alternatiuæ positioni quis
respondere cogitur, vt per supracitatos Doctores, &
alios, quos citat Scacc. *de Iud. lib. 2. cap 7. num.* 288.
5 Quod tamen intelligendum est, † quando alternati
ua est in ipsa positione, secus quando est in ipso facto
posito, vel in ipsa obligatione, de qua fit mentio in po-
sitione, sit exemplum, tu mihi promisisti, vel equum
restituere, vel soluere quinquaginta aureos, alternati-
ua hoc casu est in obligatione, vnum enim, vel alterum
facere promisisti, vnde possum hanc obligationem al-
ternatiuam in positione ponere, & positio erit alter-
natiua, sed certa, & absoluta, à te nempè fuisse fa-
ctam hanc alternatiuam obligationem, vt Iacob. de
Aren. declarat *dict. num.* 38. & tradit Scacc. *loco supra*
citato num. 289. qui dat aliud exemplum, petij à te, vt
mihi tradas scuta decem, vel triginta operas; ad pro-
bandum hanc petitionem possum ponere, quod tu
mihi promisisti tradere vel scuta decem, vel triginta
operas: nec hoc casu positio potest dici alternatiua,
sed absoluta, te nempè illam fecisse promissionem al-
ternatiuam; & sic alternatiua est in obligatione à te
facta, non autem positione, ac propterea ipsi est re-
spondendum; vt per Scacc. & alios supracitatos Do-
6 ctores. † Alternatiua verò erit in positione, si ponas
exempli gratia, me promisisse vel vnum, vel aliud, non
alternatiuè, sed simpliciter; quo casu redditur obscura
positio, quia ponens non affirmat magis vnum pro-
misisse, quam aliud, & sic non potest dici, quod po-
nens magis vnum, quam aliud fateatur, quod non est,
quando alternatiua est in facto posito in positione,
tunc enim ponens fatetur fuisse factam illam alternati-
uam positionem, vt supra dictum fuit.
7 Secundò † alternatiua positio admittitur, quando
incertitudo prouenit ex facto respondere debentis,
finge, tu habuisti à me rem aliquam, sed ignoro an am-
plius apud te reperiatur; possum ponere, te habere il-
lam rem à me receptam: vel eam alienasse, quo casu
sustinetur positio, quamuis alternatiua, & incerta, quia
illa incertitudo prouenit ex facto respondere deben-
tis, sic docet Curt. *loc. supra citato*, & sequitur Scacc.
8 *loco pariter citato nu.* 289. Prout etiam † libellus incer-
tus sustinetur, quando incertitudo causatur ex facto
rei, vt notat Bart. *in l. 1. § 1. ff. quor. legat.* & dicit Curt.
de posit. sub num. 22.
9 Tertiò † alternatiua sustinetur positio in facto alie-
no, puta, scio fuisse factam promissionem vno ex duo-
bus modis, sed quia præsens non fui, & dubito, vel vno,
vel altero modo, pono fuisse factam talem, vel talem
promissionem tali, vel tali modo. Quo casu ob proba
bilem ignorantiam incerta admittitur positio, secun
dum Curt. *loc. cit. num* 22.
10 Quarto † in facto proprio non recenti, sed antiquo,
in quo verisimiliter potest cadere obliuio, erit quan-
doque admittenda alternatiua positio, prout, ob eam-
dem rationem etiam obscuram responsio admitti so
let, de quo infra *in cap.* 41.

SVMMARIVM.

1 *Positio generalis in genere generalissimo non admittitur:*
de quo duo dantur à Doctoribus exempla, vt nu. 2. quæ
in proposito reprobantur num. 7. & 8.
3 *Genus ob suam generalitatem est incertum.*
4 *Obscuritas ex generalitate oritur.*
5 *Obscuræ positioni non est respondendum, remissiuè.*
6 *Promissio de dando aliquid, an sit valida, & quid in*
promissione de dando agrum num. 7. 8. 10. 12. & 13.
9 *Promissio de equo an valeat.*
11 *Legatum de fundo simpliciter factum ab eo, qui plures*
habeat fundos, an sit validum.
14 *Promissio in genere, quæ sit.*
15 *Promissio in genere subalterno valet.*

De Positione generali. Cap.X.

1 NOn obsimilis est altera oppositio † generalem
esse positionem, vt nostri dicunt in genere gene-
ralissimo: de quo Doctores duo afferunt exempla.
2 † Primùm, si quis ponat, Titium aliquid dare debere,
vel aliquid dare promisisse. Secundum exemplum, si
quis ponat, Titium dare promisisse agrum, vel ad ip-
sum præstandum se obligasse, vt per Specul. *de posit. §. 7*
num. 15. Odofr. *de posit. num.* 15. Vbert. de Rob *de posit.*
sub nu 50. Iacob. de Aren. *de posit. in præfat. nu* 36. Ma-
scard. *conclus.* 1177. *nu* 34. quos sequitur Scacc. *de Iud.*
lib. 7. cap. 7 num. 190. Cuius rei duas præcipuè supraci-
tati Doctores solent adducere rationes: prima funda-
3 ta est in obscuritate; † genus enim ob suam generalita-
4 tem est incertum, † ex qua incertitudine, & generali-
5 tate oritur obscuritas *leg. ita fidei, ff. de iur. fisc.* & † ob-
scuræ, & incertæ positioni non est respondendum, di-
6 ximus supra *in 7. cap.* † Secunda ratio est inutilitas rei
præstandæ: nam in primo exemplo dando festucam,
daret aliquid, & sic liberatus esset à promissione. In se-
cundo vero exēplo dando agrum vnius digiti, vel terræ
glebam pariter diceretur promissionem adimpleuis-
se, & sic inutilis prorsus, & delusoria esset hæc promis-
sio, vt post alios declarat Scacc. *loc. cit. n.* 191. *& seqq.*
Hæc omnia in supradictis exemplis proposita vera
esse non inficior, sed parum conclusioni propositæ
7 conuenire videntur: conclusio est † positioni generali
non esse respondendum: sed exempla proposita non
consonant. Non primum de eo, qui promisit aliquid;
nam tunc non potest dici, promisisse genus, cum illud
aliquid de speciebus non prædicetur: sed est solum
promissio incerta, & ob eius incertitudinem, inanis est
obligatio; & inutilis positio, & sic reijcienda, vt supra
citati Doctores dicunt; non autem quod ista sit pro-
8 missio in genere generalissimo, vt ipsi asserunt. † Nec
minus conuenit secundum exemplum, de eo, qui pro-
miserit agrum, nam hæc est potius promissio in spe-
cie, quam in genere, ager enim non nisi de agro præ-
dicatur.
Imò hanc secundam promissionem, nec omninò
incertam, nec inutilem esse, existimarem ego; prout
9 dicimus † de eo, qui alicui equum promiserit; licet
enim aliqua adesset incertitudo, cum posset intelligi
de equo magno, paruo, magni, vel parui valoris,
vnius, vel alterius qualitatis, attamen ad præstandum
equum diceretur obligatus: equi autem qualitas à bo-
ni viri arbitrio penderet: idque arbitrari posset ex cau-
sa, ob quam fuit facta promissio, ex personarum qua-
litate, ex facultatibus, ex loci consuetudine, ex numero
equorum, quos haberet ille, qui hanc fecisset pro-
missionem, & ex alijs pluribus, nisi tamen diceremus,
electionem regulariter esse debitoris. Idem videtur
10 dicendum in eo, qui promiserit agrum, † nam si quis
habeos plures agros, agrum promittat, à præstatione
vnius agri, arbitrio boni viri, non diceretur liberatus:
Prout

Prout in simili communi est scribentium sententia,
11 quod † si testator habens plures fundos, simpliciter le-
gat fundum, certis finibus non designatum, quod ad-
huc legatum valeat, & debeat præstari vnus ex fundis
per testatorem possessis, Ruin. *cons. 83. n. 6. lib. 1.* & do-
cet Mant. *de coniect. vltim. volunt. lib. 9. tit. 2. nu. 4.* Nec
12 est verum, quod Specul. Scacc. & alij asserunt, † præ-
stando agrum vnius digiti, vel terræ glebam, esse libe-
ratum; nam nemo sanæ mentis, agrum unius digiti,
uel terræ glebam agrum appellaret, præterquam quod
Mant. *loc. supr. cit.* dicit ex communi sententia, præstan-
dum esse fundum eo modo, quo erat à testatore pos-
sessus, & absque ulla diminutione: quæ omnia, uti extra
propositam materiam prætermitto; cum mea fuerit
intentio, solum demonstrare, exempla proposita nihil
commune habere cum conclusione, positionem gene-
ralem in genere generalissimo non esse admittendam,
& nullitas, quæ considerari posset in dictis exemplis,
prouenit ex incertitudine rei promissæ, quæ incertitu-
do solet regulariter inefficacem reddere quamcum-
que dispositionem, ad text. *in leg. si fuerit; ff. de reb dub. leg. cum ex pluribus. ff. de mand. sed tamen.* Bart. *in l. si quis seruum, §. si inter, ff. de leg. 2.* & docent alij, quos citat
Gratian. *discept. forens. cap. 1000. num. 19.*

Primum etiam exemplum in aliquibus casibus, non
13 posset dici omnino insertum: † nec ille, qui promisit
aliquid, dando festucam posset dici liberatus: ut in fa-
cti contingentia declaratum uidi de uno, qui, quibus-
dam rogantibus, ut subscriberet folium, in quo plures
se obligauerant de danda aliqua, uel maiori, uel mino-
ri pecuniarum summa, casu quo quoddam inceptum
opus executioni demandarent: folium subscripserat in
hæc uerba: *anch'io darò qualche cosa.* Et dum postea ad
dandum fuit requisitus, obulum non obtulit; dicendo
quod obulum erat aliquid. Sed summæ prudentiæ su-
perior declarauit, obligationem, ad dandam eandem
summam, quam alij communiter eiusdem conditio-
nis, & facultatum, dare promisserant, quod eo magis
procederet, si ageretur de pia causa ex æquitate cano-
nica, Tiraq. *de priuil. pia causa priuil. 55. in fin.* & stante
iuramento, Grat. *discept. forens. 534. num. 16. & 17.*

14 Sed † de positione in genere posset dari exemplum
in eo, qui animal promisisset, quæ promissio non uale-
ret ob incertitudinem in genere generalissimo, cùm
animal prædicetur de omnibus speciebus animalium:
esset etiam obligatio inutilis, quia dando muscam, seu
murem, daret animal, & sic ab obligatione esset li-
beratus.

15 Et † quæ dicunt de positioni generali, intelligunt,
quando generalitas fundatur super genere generalis-
simo, secus si fundetur super genere subalterno, quod
habeat fines limitatos à natura, vel facto hominis, vt
per Pap. *in forma excipiendi contra positiones, in verbo generales,* & sequitur Scacc. *loc. cit. num. 194.* in quo latius
insistendum non puto.

SVMMARIVM.

1 *Positiones superfluæ reijciuntur.*
2 *Superfluitas reijcitur.*
3 *Ad probandum superflua quis admitti non debet.*
4 *Positiones retinent naturam probationum.*
5 *Positiones superfluæ exempla adducta per Doctores.*
6 *Positioni, quæ sit eadem cum prima, non est responden-dum, sed non ratione superfluitatis, sed quia positioni-bus semel tantum est respondendum.*
7 *Positio, quæ sit eadem cum prima, licet non sit admitten-da, id tamen non prouenit a superfluitate.*
8 *Positionibus semel tantùm est respondendum, & quare.*
9 *Positioni aliàs confessatæ non est amplius responden-dum: nec minus negatæ, num. 10.*
11 *Positiones contrariæ concessæ, vel negatæ non sunt admit-tendæ, non ratione superfluitatis, sed per alias rationes de quibus ibi.*
12 *Positionibus circa concessa, vel negata non est est amplius respondendum, & quare.*
13 *Positio contraria alteri positioni non dicitur superflua: & quare non admittenda.*
14 *Positionibus, qui responsum dedit in prima instantia, non tenetur respondere in secunda, & quare.*
15 *Positiones fieri possunt etiam circa ea, quæ fuerunt negata in Iudicio absque tamen iuramento.*
16 *Reus potest cogi ad respondendum positionibus contrarijs, quæ ipsa dixit respondendo libello, & quare.*
17 *Positionibus semel tantùm est respondendum, etiam si fuerit responsum per verbum credit, vel non credit, contra sexum, & quare.*
18 *Superfluæ positiones quæ dicantur, & num. 19.*
20 *Positionibus non tenetur respondere, qui habet intentionem fundatam, & quare.*
21 *Superfluitas debet esse manifesta ad hoc, vt quis respondere non teneatur.*

De positione superflua. Cap. XI.

1 Opponitur † quandoque, positionem esse super-
fluam, ac ideò reijciendam, Odofr. *de posit. nu. 10.*
Vbert. de Rob. *de posit. num. 39.* Iacob. de Aren. *de posit. num 26* Spec. *in tit. de posit. §. 7. nu. 1.* Curt. *de posit. nu. 18.*
Mascard. *de probat. conclus. 1177. num. 16. & seqq.* Car-
pan. *super statut. Mediol. in tit. de position. num. 44.* Nen.
cons. 30. num 15. Gabal. *in glos. cap. 10. Constitut. Marchi. lib. 5.* Scacc. *de Iud. lib. 2. cap. 7. num. 173. & 174 vnà cum*
2 *alijs supradictis allegatis*: & rationem afferunt, † quia
3 superfluitas reijcitur, *leg. fin. C. de prec. imp. offert.* Et † si-
cut quis non admittitur ad probandum superflua; sic
etiam ad ponendum admitti non debet, *cap. cum contingat, de offic. deleg. cap. dilecti de except.* vt per Specul. &
3 Mascard. *locis citatis*: cum enim † positiones sint loco
probationum, earum in hoc retinent naturam, Caua-
gnin. *super Decret. Montis Ferrat. in tit. de positionib. §. 1 num. 10.* Benint. *decis. 32. num. 14. in calce operis decis. 14.*
Olasc. *decis. 10. nu. 8. in calce operis decis.* 18. & alij pas-
sim, imò in hoc nemo est, qui contradicat; vnde solùm
videndum est de varijs casibus, in quibus hanc conclu-
sionem Doctores exemplificant.

5 Cuius plura adducunt exempla. Primum † si sit ea-
dem cum alia, si sit eadem cum concessa, si sit eadem
cum negata, si sit contraria concessis, si sit contraria
negatis, & si idem iam fuerit positum in prima instan-
tia, vt per Specul. Odofred. Iacob. de Aren. Rob. Curt.
Mascard. Scacc. & alios locis citatis.

Verùm exempla prædicta non multum quadrare
6 fateri oportet. Quantum enim ad primum, † si positio
sit eadem cum prima, non cogitur profectò reus re-
spondere, sed non ratione superfluitatis, sed quia se-
mel tantùm positionibus est respondendum, vt dice-
tur infra *in cap. 50.* cùm igitur semel positioni fuerit re-
sponsum, aliæ idem incontinenti, non est responden-
dum, nulla alia superfluitatis considerata ratione: & li-
7 cet Scacc. *loco supra citat. num. 173.* † positionem super-
fluam eam appellet, quæ sit eadem cum prima, aliorũ
opinionem secutus, reddens rationem *num. 174.* quia
aut respondens confirmaret primam responsionem;
aut ei contradiceret, si confirmaret, confirmatio esset
superflua, si contradiceret, incideret in periurium: at-
tamen hæc aliquam non demonstrat superfluitatem,
sed benè probant, positionem, quæ sit eadem cum pri-
ma, non esse admittendam, ob aliam præcipuam, &
peculiarem rationem, quia semel tantum eisdem po-
sitionibus est respondendum, vt infra dicam *in dict. ca-
8 pitul. 50.* & ratio rationis est, ne quis incidat in periu-
rium, prout de facili euenire posset, si quis ad respon-
dendum pluries cogeretur; non est igitur, quod re-
curramus ad superfluitatem, si peculiarem rationem

habemus, ob quam positio, quæ sit eadem cum prima
non sit admittenda.
9 Secundum exemplum pariter non subsistit, † posi-
tioni enim alias confessatæ, non est respondendum,
non ratione superfluitatis, sed primò, quia semel fuit
responsum, ac ideò ad respondēdum iterum cogi non
potest, vt *in d.cap.*50. Secundò, quia iterum responden-
do posset incidere in periurium; tertiò, quia de facili
in contrarietatem aliquam posset incurrere, quibus in
casibus, diximus *in cap* 51. non est respondendum.
10 Et † eisdem rationibus ad respondendum positio-
ni alias negatæ reus non debet cogi: non autem quia
sit superflua.
11 Quartum, & quintum exemplum † de positione
contraria concessis, vel contraria negatis, sunt omni-
no extra propositam conclusionem, potest enim esse
contraria concessis, vel negatis, itaut reus respondere
non teneatur, non ob superfluitatem, sed quia contra-
rijs positionibus, non est respondendū, vt dicam *in c.*17
Nec dicatur, Doctores in his duobus exemplis in-
telligendos esse de positione contraria non alijs posi-
tionibus concessis, vel negatis, sed contraria rebus in
positionibus concessis, vel negatis, respondetur nam-
que, quod tunc nulla potest considerari superfluitas,
sed ad iterum respondendum quis cogi non potest,
12 † quia fatendo alias negata, vel negando id, quod
prius fassus fuerat, posset in periurium, vel contrarie-
tatem incidere, in quibus casibus, diximus, non esse po
sitionibus respondendum, vt *in dict. capit.*51. & Scacc.
etiam *sub nu.*175. dicit, ineptam esse Doctorum con-
13 siderationem, † quod positio contraria alteri positio-
ni sit superflua, cum ob aliam rationem, & particula-
rem qualitatem admitti non debeat: quia nempè con
trarijs positionibus non est respondendum, vt infra
dicam *in cap.*17. non est igitur, quod ad repellandam
contrariam positionem recurramus ad superfluita-
tem. alias omnes positiones, quæ non sunt admitten-
dæ, possent dici superfluæ. Imo fieri posset, vt positio
contraria non esset superflua, sed ad causam pluri-
mum conferens, & tamen non admittenda, non ratio-
ne superfluitatis, sed quia contrariæ positiones non
debent admitti.
Vltimum exemplum non mihi admodum arridet:
14 nam † qui posuit in prima instantia, non potest coge-
re reum, vt iterum respondeat in secunda, idem po-
nendo, non ob superfluitatem, sed quia semel tantum
positionibus est respondendum, vt *in d.cap.*50.
Et licet verum sit, quod dicit Bald. *in leg. ampliorem*,
§. *in refutatorys, C. de temp. appell.* Secutus a Doctorib.
de quibus supra in principio præsentis capitulis, quos
refert etiam Scacc. *loc. cit. num.* 176. quod positio facta
in causa principali, non debeat iterum admitti in cau-
sa appellationis: attamen id non procedit a superflui-
tate, sed quia semel tantum est positionibus idem con-
tinentibus respondendum, vt supra sæpius fuit dictum,
& latius dicetur *in dict. cap.*50.
Declarationem etiam ad regulam prædictam,
quam Specul. Odofred. Vbert. Rob. Mascard. & alij po
suere, crederem non esse exceptionem de regula, dum
15 dicunt, quod † si reus negauit petitionem, adhuc con-
tra negata poterunt fieri positiones: in hoc enim ex
parte ponentis nulla potest considerari superfluitas;
imo cum reus petitionem negauerit, actori incumbit
onus probandi, quod per positiones, ea ponendo, quæ
fuerunt proposita in petitione, facere potest. Nec ob-
stat, petitionem fuisse negatam, nam illa negatio fuit
facta excipiendo absque iuramento, ac propterea fie-
ri potest, vt reus respondendo positionibus ab actore
distinctè factis medio eius iuramento, aliquid fatea-
tur, & cessant hoc casu illæ contrarietates, & periurij
rationes a Doctoribus consideratæ, & de quibus su
pra; quæ omnia sequitur Scacc. *de Iudic. lib.2. capit.* 7.
16 *num.*178. dicens, quod † reus potest cogi ad respon-
dendum positionibus contrarijs his, quæ negauit re-
spondendo libello, quia propter reuerentiam iura-
menti posset concedere, quod prius sine iuramento
negauerat; subdens, quod posset etiam negare, quod
prius concesserat. Verum hæc negatio parum ipsi
prodesset, si concessio, seu confessio fuisset facta in iu-
dicio; cum confessio facta in exceptionibus præiudi-
cet, vt supra dictum *in cap.*4.
Cauendum tamen puto à Scacc. *loc. cit. nu.*179. dum
17 existimat, † conclusionem, quæ habet, semel tantum
respondendum esse positionibus, procedere, si fuerit
responsum per verbum assertiuum veritatis, secus si
per verbum credulitatis, iuxta communem stylum,
tunc enim existimat ipse, posse cogi ad iterum respon-
dendum, cum fieri possit, vt heri crederem vnum, ho-
die aliud; nec hoc casu posse dici, positionem esse su-
perfluam: quod certè est prorsus à veritate alienum;
nam licet, secundum communem stylum, positionibus
respondeatur per verbum credere, vel non credere, at-
tamen illud verbū, credere, hoc casu dicitur veritatis,
& assertiuum, vt dicam infra *in cap.*17. *& in c.*39. aliter
nunquam esset vera conclusio, semel tantum positio-
nibus esse respondendum; vt supra dictum fuit, & sæ-
pius dicetur infra; semper enim posset dici fuisse re-
sponsum per verbum credulitatis, cum secūdū com-
munem styllum positionibus solum respondeatur per
verbum credere; quod, vt dixi, est expressiuum verita-
tis: & docet Surd. *in decis.*17 *n.*9. *in calce operis decis.*73.
& dicam infra *in cap.*39, vbi multa ad propositum?
Vnde superfluitatis exempla, in positionibus ego
18 considerarem primo. † Si reus in aliqua parte Iudi-
cij fassus fuisset deducta in positionibus: tunc enim
vtique excipi posset, positionem esse superfluam: ad
quid enim cogere reum, vt respondeat, si iam iudicia-
liter, actoris intentionem libentissimè fassus fuit.
19 Secundò, † si controuersia iam esset terminata per
iuramentum litis decisiuum, vel per sententiam, su-
perfluæ essent positiones, ad text. *in leg. qui iurasse*, §. *si
pater, vbi scribentes, ff. de iur. iur.* Mascard. *in citata con-
clus.*1177. *sub num.*61. & docent plures, quos citat, & se-
quitur Scacc. *loco supra citat. num.*227. si enim iam lis
fuit finita, ad quid cogere partes ad respondendum
positionibus, & idem esset, si esset lis terminata non
per sententiam, sed per accordium, vel transactionem,
vel aliquo alio modo, tunc enim super meritis causæ
non possent amplius fieri positiones: dixi super meri-
tis causæ: nam super hoc, quod lis esset finita, per iura-
mentum, per sententiam, per transactionem, vel alio
modo benè fieri possent positiones, si pars aliqua vel-
let iterum de meritis causæ disputare: prout etiam ex
aduerso possent fieri positiones, quod transactio non
habuit effectum, quod partes recesserunt à sententia,
vel quid simile.
20 Tertium exemplum † superfluæ positionis ponunt
in habente intentionem fundatam, vel per probatio-
nes iam publicatas, vel per Instrumenta, uel per alia
probationum genera, tunc enim excipere posset reus,
positiones esse omnino superfluas, nec eis indigere
actorem, ut per Doctores, quos citat Osasc. *decis.*10.
*num.*7. qui dicit, id esse rationi naturali consentaneum:
ne quis superfluis probationibus grauetur. Quod am-
pliat Osasc. etiam in reo habente eius intentionem
fundatam, qui posset excipere, se nolle respondere po-
sitionibus, cum habeat intentionem fundatam. uel in
instrumentis, uel in alijs probationum generibus; &
eo maximè, quia, ut considerat Osasc, *loco citat. sub nu-
mer.*8. posset incidere in contrarietatem, & declarare,
se calumniosè egisse, si aliquid fateretur contra dedu-
cta, proposita, & probata per ipsum, quem sequitur
Mant. *de iuram. par* 2. *art.*2 *nu.*18. Neuiz. *consil.*7. *nu.*6.
qui limitat, si ponatur aliquid, quod se compatiatur
cum intentione fundata; vt per ipsum *num.*7.
21 Non omitto tamen, quod † ea, quæ conside-
rant

rant Doctores de superfluitate debent esse ita clara, & aperta, vt in dubium reuocari non possint: aliter enim non esset arctanda probationum via sub prætextu superfluitati, multa enim prima facie superflua videri possint, quæ in cursu causæ necessaria omnino apparerent.

SVMMARIVM.

1 *Positiones callida, captiosa, & cauillosa non sunt admittenda.*
2 *Callida positio qua sit.*
3 *Callidus quis dicatur.*
4 *Captiosa positio qua sit.*
5 *Captiosus quis dicatur.*
6 *Cauillatio quid sit, & vnde dicatur.*
7 *Cauillatio apud Iurisperitos in nullam accipitur partem eiusque varia significationes.*
8 *Laurentius Valla reprehendit Caium* Iurisconsultum in l. si calumnietur, ff. de verb. signif. *sed defenditur n.* 10.
9 *Calumniari quid sit.*
11 *Cauillationis sophystica natura.*
12 *Laurentius Valla reprehendit Vlpianum* in l. ea est natura, ff. de reg. iur, *qui tamen ab Alciato defenditur.*
13 *Cauillationis deffinitio secundum Vallam.*
14 *Quantum ad finem nulla est differentia inter callidam, captiosam, & cauillosam positionem.*
15 *Positiones callida, captiosa, & cauillosa cur reyci debeant.*
16 *Simplicitas est amica legum.*
17 *Laqueum nemini esse immittendum: nec ad peierandum aliquod induci debere.*
18 *Cauillationes à iure reprobantur.*
19 *Aduocato iustam causam fouenti licitum est, aduersarium cauillationis conuincere.*
20 *Positionibus cauillosis nunquam vti licet.*
21 *Cauillosis positionibus non esse respondendum: quod ampliatur, etiam si petatur respondere cum deliberatione num. 22. & tam de iure, quam de consuetudine nu. 23.*
24 *Captiosa positionis exemplum, quod tamen reprobatur. Aliud captiosa positionis exemplum, quod pariter reprobatur num. 25.*
26 *Captiosam positionum eandem esse cum positione, per quã quis incideret in periurium secundum Scacc. quod tamen reprobatur.*
27 *Captiosa an dicatur positio; qua continet factum verum: quod elidere posset reus per exceptionem; quam tamen probare non potest, & quomodo hoc casu possit responderi, remissiuè.*
28 *Captiosa positionis conueniens exemplum.*
29 *Cauillosa positionis exempla.*

De Positione callida, captiosa, & cauillosa. Cap. XII.

1 SEpè dubitare contingit † de positionibus callidis, captiosis, seu cauillosis, quas non esse admittendas omnes vno ore, asserunt Odofred. *de positionib. num.* 18. Vbert. de Rub. *de posit. num.* 54. Iacob. de Aren. *de posit. nu.* 43. Spec. *in tit. de posit.* §. 7. *nu.* 20. 33. & 37. varios allegat Carp. *super statut. Med. cap.* 83. *n.* 40. & *seqq.* Gabal. *in glos. cap.* 19. *lib.* 5. *Constit. March.* Mascard. *conclus.* 1177. *num.* 36 Surd. *decis.* 196. *n.* 9. *in calce operis num.* 66. Franc. March. *decis.* 789. *par.* 2. *in calce operis dec.* 70. Caput. *decis.* 327. *nu.* 3. *par.* 2. Gayl. *pract. obseru. lib.* 1. *obser.* 82. *nu.* 12. Scacc. *de Iud. plures citans l.* 2. *cap.* 7. *n.* 281.

Et antequam ad exempla similium positionum deueniamus, videre oportet, quæ nam sint positiones callidæ, quæ captiosæ, & quæ cauillosæ.

2 Callida dicitur positio, quæ quadam astutia, ac ma-
3 litia plena reperitur, † prout callidus ille dicitur, qui
admodum astutus, versutus, malitiosus, ac artificio simulationis eruditus existit, & cuius manus opere, animus vsu concalluit. Vnde in genere callidam dicemus illam positionem, qua ponens quouismodo conatur aduersarium decipere.

4 Captiosa magis in specie illa dicitur positio, qua po-
5 nens quærit aduersarium in sermone capere: † prout
captiosus ille est, qui fallacibus, ac interrogationibus duplicibus aliquem fallere procurat: vnde quãdo positio ita laqueis irretita est, vt quocumque modo quis respondeat, contra se respondere sit coactus, dicitur propriè captiosa positio, Grauat. ad Vestr. *lib.* 5. *cap.* 14. *nu.* 20. prout illa positio, quæ aduersarium ad id fatendum inducit, quod alias negauit, captiosa dici debet.

Positio verò cauillosa, quæ nam sit, si scire volumus
6 animaduertere prius oportet, † quidnam sit Cauilla-
tio, & vnde dicatur, si enim à verbo Latino cauillari, eam deducere volumus, quod nil aliud est, quam iocari, & iocose ludere, erit, facetia, iocus, ridiculum, & in hunc sensum locutus fuit *Cic. in* 2. *de Orat.*

7 Verum Iurisconsulti cauillationem in malam acci-
piunt partem, & eam etiam in varios significatos vsurpare solent: ita vt cauillari idem sit quandoque, quod calumniari, & in hanc significationem dicunt locutum fuisse iurisconsultum Caium *in leg. si calumnietur, ff. de verb. signific.*

8 Quod propterea occasionem dedit Laurentio Val-
la *in suis allegat. lib.* 6. *cap.* 49. notandi Caium Iurisconsultum, qui in dicta lege si calumnietur asserere videtur, idem esse callumniari, & cauillari, & Alciat. *in dict.*
9 *leg.* dicit Caium interpretatum fuisse, vt † calumniari
idem sit, quod per moras, & frustrationes negorium differre, vel per fraudem alios litibus vexare, idemque etiam cauillari, & vtrumque verbum ab antiquo verbo caluire, deduci: & *lib.* 4. *de verb. signif.* defendit Iurisconsultum, quod licet à verbo caluire deducatur cauillatio, & calumnia, hinc tamen non sequitur idem significare, vt de quo verbo verto, à quo fit versus, & versura, quæ in idem non sonant, Cagn. *in leg. ea est natura num.* 4. & *seqq. ff. de reg. iur.* & Vallam, & Alciat. damnat: nam quicquid sit de verbo caluire, de eo mentionem non facit Iurisconsultus, qui voluit, & calumniatores, & cauillationem à verbo calumniari deduci, non autem vtrumque à verbo caluire.

Ego autem existimo, aliam fuisse mentem Iuriscon-
10 sulti, nec docere voluisse, † calumniatores à verbo ca-
lumniari dictos esse, quod difficultate carebat, nec minus inde dictam fuisse cauillationem. Sed calumniatores eos fuisse appellatos, qui per fraudem, & frustrationem alios vexant litibus, & inde cauillationem esse dictam, hoc est, hanc pariter vexationem factam per fraudem, & frustrationem dictam fuisse cauillationem. Nec dicatur fateri igitur oportet, Caium Iurisconsultum fuisse interpretatum calumniari, & cauillari idem esse, vt Valla dixit; nam propriè illi, qui per fraudem, & frustrationem alios litibus vexant, appellati fuerunt calumniatores: & latè sumpto vocabulo, etiam cauillatores dicti fuere, vt Iurisconsultus ait: sed hinc non sequitur, vt propriè calumniari, & cauillari idem sit; nec Caius asserit, vt Valla existimauit, sed solum eos, qui per fraudem, & frustationem alios litibus vexant, fuisse etiam dictos cauillatores, nam vere qui in litibus verborum tendiculis vtuntur, vt cauillatores, aduersarium per fraudem, & frustrationem, litibus quodammodo vexare dici possunt: vnde licet propriè appellentur calumniatores, quod maximè in criminalibus procedit, dum quis falsa crimina intendit, & cauillatores tamen dici possunt, ut Iurisconsultus annuit *in dict. leg. si calumnietur.*

Vlpianus verò *in leg. ea est natura, ff. de regul. iur.* di-
11 cit naturam † cauillationis esse ab euidenter ueris per
breuissimas mutationes, disputationem ad ea, quę euidenter falsa sunt, producere, & idem habetur *in l. natu-*
12 *ra cauillationis, ff. de verb. signif*, quem pariter † Valla

loc. cit. notat, cum diuersus sit à Caio *in dict. l. si calumnietur*, qui de euidenter veris, & euidenter falsis nullam facit mentionem; subiungens, nec conuenire, quod de breuitate dixit Vlpianus, cum cauillator plerumque multis, longisque ambagibus vtatur. Verùm, vt Alciat. animaduertit; Vlpianus non describit cauillationem in genere, sed naturam sophisticæ cauillationis, & sic quatenus cauillator sophistico vtatur argumento, ac propterea dicit, ea est natura cauillationis, quam Græci sophisticam appellant: & quando argumentum sophisticum peccat in materia, optima est
13 Vlpian. descriptio, vt Alciatus demonstrat. † In genere verò, secundum Vallam, posset describi cauillatio, vt sit subdola oratio, quam nos conscij nobis mendacij, vincendi tamen causa proferimus: ducta ab antiquo verbo caluire, quod est decipere: à caluis sumpta metaphora, qui eos frustratur, à quibus præ capillis prehendi videntur.
14 Ex quibus apertè dignosci potest, † nullam, quantum ad effectum, seu finem, esse differentiam inter callidam, captiosam, & cauillosam positionem. Callidæ enim positionis finis est, decipere quouis modo: captiosæ decipere capiendo aduersarium in sermone, prout fuit illa interrogatio, quam fecerunt Iudæi Nostro Redemptori; an esset licitum dare censum Cesari: cauillosæ pariter positionis finis est decipere, sed mediante fallacia.

Contra quas positiones exclamare solent Doctores, & longe magis contra Procuratores, & Aduocatos, qui ipsis vtuntur: cuius rei plures possunt adduci
15 rationes: prima, † quia certa, & clara debet esse positio, vt diximus supra *in cap. 7.* Secunda, quia fraudibus est obuiandum, tertia, quia neminem decipere licet: quarta, quia est contra vulgatum axioma; simplicitatem esse amicam legibus, *§. & hæc Inst. de legit. agnat. Success. §. sed quia de fideic. hared. l. fin. §. tales, C. de furt.*
16 *cap. veritatis, de iur. iur.* quinta, quia † laqueum nemini est immittendum *cap. de viduis 12 quæst. 1.* Sexta,
17 quia † ad peierandum quis induci non debet; vt enim inquit Imper. *in l. 1. C. si aduers. vend.* non spectabis me auctorem periurij.
18 Et cauillationes reprobari, probat text. *in cap. venerabilis de Iud.* & à Iudice reijci deberet text. annuit *in l. actio de neg. gest. in l. si eum. § si debitori ff. quib. mod. hypoth. soluat. & in l. penult. ff. ad exib.* Cagn. post Dec. *in d. l. ea est natura num. 7. & seqq. ff. de reg. iuris.* Et quamuis
19 Doctores asserant † quandoque licitum esse Aduocato iustam causam fouenti, aduersarium cauillationibus conuincere, Abb. *in cap. quod met. caus.* & videtur sequi Dec. *in dict. l. ea est natura nu. 3.* & multa ad propositum Mascard. *singul. 167.* declaratq; Cagn. *in dict. l. ea est natura nu. 11. & seqq.* de quo etiam Iacob. Ben. *de priuileg. Doct. cap. 72. nu. 1.* attamen positionibus ca-
20 uillosis vti nunquam licebit: † nam si ponens, eiusque aduocatus sciret iustam souere causam: Iudicem tamen id ignorare, necessarium esset: vnde non posset cauillosas admittere positiones, sub prætextu, quod ponens iustam foueret causam. Præterea, cum positiones sint loco probationum, & falsis probationibus vti non liceat Procuratori, & Aduocato iustam causam fouenti, vt docet post alios Benius *loc. cit. num. 2.* non poterunt etiam cauillosis positionibus vti.
21 Ac propterea cauillosis positionibus non esse respondendum, omnes affirmant, Odofred. *de positionib. sub n. 18. vers. decima quarta,* Iacob. de Aren. *de positionib. num. 43.* Vbert. de Rob. *sub num. 54.* Specul. *in tit. de positionib. §. 7. vers. 10. num. 20.* plures alios citat Scacc. *de Iud. lib. 2. cap. 7. num. 181.* & tradunt Doctores, quos supra citaui in principio.
22 Quod ampliant procedere, etiam si peteretur responderi cum deliberatione; adhuc enim cauillosis, & captiosis positionibus non esset respondendum, per easdem rationes supra allatas, nam si positionibus

non est respondendum, nec etiam cum deliberatione; quando quis in periurium incidere posset, nec etiam cauillosis, & captiosis positionibus erit respondendum, quarum responsionibus quis de facili posset incurrere in periurium: vt dixit Scacc. *loc. citat. num. 184.* qui reprobat Odofred Iacob. de Aren. & Rubium, contrarium annuentes, *& nu. 85.* dicit adeo magis procedere, si examinandus esset rusticus, vel alia idiota persona.
23 Secundò id ampliandum existimo, tam de iure, quam de consuetudine, quicquid dicat Scacc. *loc. cit. num. 186.* qui testatur vidisse fieri huiusmodi positiones captiosas, & intricatas, & aduersarios cogi ad respondendum: quod forsan procedere posset in intertogatorijs reorum: vt ipse dicit, quod nec minus admitto, cum nec etiam rei sint laqueandi interrogatorijs captiosis: sed in positionibus nunquam admittendæ essent similes captiosæ assertiones, non obstante quacumque consuetudine in contrarium, quam inualidam existimarem, vt nutritiuam peccati; & inductiuam ad peierandum.
24 Exempla autem similium positionum plura adduci solent à Doctoribus, ego nonnulla annuam, vt earum natura satis superque declarata magis elucescat. Speculator *in dict. §. 7. num. 20.* dat exemplum, si pater iurauerit nihil esse in peculio, & postea fuerit repertum aliquid adesse, si aduersarius ponat, res illas adfuisse in peculio, pater non tenetur respondere, si enim fateatur erit periurus; si negabit pariter periurus erit. Verum similem positionem nec callidam, nec captiosam, nec cauillosam esse crederem, non calida, quia nullum habet in se decipiendi modum: non captiosa, quia non potest ipsum in sermone capere, non cauillosa, quia nulla fallacia. Fateor tamen in casu proposito esse respondendum, sed alia ratione; quia, nempè semel responsum dedi, dum generaliter iurauit, nihil adfuisse in peculio; sub enim illa generalitate comprehenduntur omnes illæ res, quas postea adfuisse in peculio fuit repertum, ac ideo de facili in periurium incidere posset, quo casu quis ad respondendum cogi non potest, vt dicetur infra *in cap. 51.*
25 Nec minus ad propositum confert exemplum Mascard. *in dict. conclus. 1177. num. 36.* † si dixero, te esse vsurarium, nam in hoc nulla calliditas, nulla captiosa interrogatio, nulla cauillatio considerari potest, cum simpliciter dixerim, te esse vsurarium: non poteris tamen cogi ad respondendum, quia criminosis positionibus non est respondendum, cum nemo teneatur suam detegere turpitudinem, de quo latè *in cap. 18.*
26 Nec minus adhæreo his, quæ tradit Scacc. *loco citato num. 283.* † positionem captiosam in effectu eandem esse cum positione, per quam quis incideret in periurium, quod tenet Specul. *loco supracitato*: nam si fiat positio, exempli gratia asserendo aliquid, quod alias cum iuramento, pars aduersa negauerit, non potest dici positio, nec captiosa, nec callida, nec cauillosa: cum sit simplex, absoluta, clara, certa, nec verborum ambagibus inuoluta: non erit tamen ipsi respondendum, ob periculum periurij, vt *in cap. 51.* & dictum fuit supra *num. 24.* circa exemplum à Specul. allatum. Nec minus verum est, quod loco citato subiungit Scacc. existimans captiosam positionem confundi cum positione criminosa; quia si negat, incidit in periurium, si fatetur detegit eius turpitudinem: nam similis positio, licet contineat crimen, nullam tamen in se habet fallaciam, nec deceptionem; sed respondere non tenetur, quia nemo cogitur suam detegere turpitudinem, vt clarè dicetur infra *in cap. 18.* alter omnes positiones, quibus non esset respondendum, hoc modo possent dici captiosæ.
27 Et tanto minus captiosa dici poterit positio illa, in qua actor absolutè poneret factum: quod si reus fateatur, succumberet indebitè: stante, quod eius exceptiones

tiones probare non posset: quo casu reus potest illud factum negare, vt per Scacc. *loco citato num. 287. & in cap. 9. num. 837.* de quo dicam latius *in cap. 43.* nam id procedit, ne ad soluendum quis indebitè cogatur; non autem quod positio in se sit captatoria.

28 Sed captiosæ positionis quadrat exemplum, de quo Odofred. *loco cit. num.* 18. Vbert. de Rob. *loco pariter citato num.* 54. Iacob. de Aren. *de position. num.* 43. Specul. *in dict. §. 7. num.* 33. Si tu iurasti, Titium non fuisse tuum procuratorem, non poterit Aduersarius ponere, quod Titius tua gerebat negotia, quod tua bona administrabat nam cum procurator sit, qui aliena negotia gerit, si tua gerebat negotia, ergo tuus erat Procurator, contra id, quod iurasti, & sic vellet te in sermone capere, quod proprium est captiosæ positionis, nonnulla ad propositum infra *in cap. 20.*

29 Cauillosæ verò positionis exempla possunt poni in quolibet argumento sophistico: quæ omnia callidæ etiam positioni erunt communia; cum, vt dixi, hæc calliditas ad quamcumque deceptionem trahatur. Vnde, vt Specul. *ibidem dicit num.* 37. inuigilare debent Procuratores, & Aduocati, ne clientes similibus interrogationibus decipiantur. Sed longè cautiores debent essent, qui ipsis vtuntur; ne dum alios decipere conantur, ipsi perpetuo decepti remaneant. Sed iam animus abhorret de similibus cauillationibus amplius loqui, cum à mea natura alienæ prorsus esse soleant.

SVMMARIVM.

1 *Positiones multiplices, & implicitæ reijciuntur.*
2 *Multiplex positio, quæ sit.*
3 *Iudex debet curare, vt certum quid ponatur, adhoc vt certa possit dari responsio.*
4 *Multiplici positioni non est respondendum, etiam si dictum fuerit in positione: & si non credit coniunctim, pono disiunctim: vel quid simile, vt num. 5. & 6.*
5 *Positionem multiplicem diuidere non tenetur ille, contra quem producitur.*
6 *Positio continens summam non veram in totum, sed solum in parte potest absolutè negari, etiam si dictum fuerit, & si non credit de tanto, dicat de quanto.*
7 *Implicita positio quæ sit.*
8 *Implicitæ positionis nonnulla exempla.*
9 *Iudex, instante parte, debet mandare positionem implicitam diuidi, & declarari; & idem est in positione multiplici, num. 10.*
11 *Multiplici positioni continenti plura dicta distinctè est respondendum, secundum Scacc. quod tamen improbatur.*
12 *Iudex non potest cogere partes ad respondendum positioni continenti plura dicta: ipsam eatenus diuidendo, contra Scacc. vbi de rationibus.*
13 *Contra multiplicem positionem, quæ reo competant remedia.*

De Positione multiplici, & implicita. Cap. XIII.

1 Contra positiones opponitur sæpè esse multiplices, seu implicitas, Odofred. *de positionib. num.* 10. Iacob. de Aren. *de position. num. 38. & § 4. nu.* 16. Vbert. de Rob *de positionib. num.* 51. Curt. *de positionib. nu. 30. & num.* 42. Specul. *in tit. de positionib. §. 7. nu. 21. & nu.* 37. Mascard. *de probat. conclus. 1177. num. 38. & seqq.* Mancin. *de iur. par. 2. art. 2. num. 29.* Neuiz. *cons. 7. nu. 9. & 10.* Osasc. *decis. 178. num. 1. quæ in calce operis est decis. 23.* plures alios citat Scacc. *de Iud. lib. 2 cap. 7. n. 196.*

Et quamuis Doctores his nominibus promiscuè vtantur, est tamen inter multiplicem, & implicitam
2 positionem maxima differentia. † Multiplex enim positio est, quæ duo, vel plura facta diuersa æque principaliter continet; vt si dicatur pono, quod tu mihi promisisti centum, & casu, quo centum non dares, promisisti reficere omnia damna, & interesse, hæc enim positio duo habet capita, primum promissionis centum, secundùm refectionis damnorum, & interesse: & fieri potest, vnum esse verùm, aliud falsum: ac propterea volunt Doctores, positionem esse diuidendam, ad hoc
3 vt distinctè aduersarius respondere valeat, † curare enim debet Iudex, vt certum quid ponatur, & vt distinctè respondeatur, ad text. *in leg. ac ætate, §. quod autem, ff. de interrog. action.* ac ideo instante parte, membratim debet diuidi positio, antequam mandet Iudex responderi, Speculat. *in dict. §. 7. num.* 24. & docent alij supra citati.

4 Quod ampliant procedere, etiam si ponens addat clausulam disiunctiuam, puta, & si non credit coniunctim, pono disiunctim, vel si dictum fuerit, peto responderi coniunctim, & diuisim, & omni meliori modo, Specul. *loco supra citato num. 24. & 25.* Neuiz. *cons. 7 num. 9. &* 10. Mascard. alios citans *in dict. conclus. 1177. num. 39.* alios plures adducit Scacc. *de Iudic. lib. 2. cap. 7*
5 *num. 199.* † non tenetur enim ille, contra quem producitur positio, ipsam positionem multiplicem diuidere respondendo, fatendo exempli gratia vnum caput, negando aliud, licet id facere posset, vt supra citati Doctores dicunt: prout videmus in positione con-
6 tinente quantitatem, † in qua licet ponens addat, & si non credit de tanto, dicat de quanto, attamen respondens non tenetur diuidere illam summam in positione positam, cum absurdum reputetur; vt ille, qui debet respondere, teneatur aduersarij positiones diuidere, vt dixit Menoch. *casu 251. num 9.* etiam si à ponente addatur, faciens de vnaquaque re vnam positionem, & dicam infra *in cap. 41. num. 4. & seqq. in cap. 52. nu.* 16 vel si dictum fuerit, & si non credit de omnibus, dicat, de quibus, per ea, quæ tradit Surd. *in decis. 58. num.* 10. & dicam infra *in cap. 53. num 9.*

7 Implicita verò positio est illa, quæ vno orationis periodo vnicum continet factum, habet tamen annexam quandam qualitatem à facto diuersam, ita vt fieri possit factum esse verum, qualitatem verò adiunctam falsam, sed ita implicatam, ita vt tutè responderi non possit, vt per Scacc. *dict. cap. 7. num.* 197. cuius rei
8 plura dari possunt exempla, † vt si dicatur, pono, quod talis Rector talis Ecclesiæ mihi debet centum: fieri enim potest, quod ille mihi debeat centum, non autem quod sit Rector illius Ecclesiæ: vel pono, quod talis, cuius tu es hæres, debebat mihi centum: potest enim esse verum debitum, non autem quod tu sis hæres debitoris: vel pono me possidere talem Ecclesiam pertinentem ad tale Monasterium; vera namque potest esse possessio, sed non quod Ecclesia pertineat ad illud Monasterium; vel pono, quod tu possides Domum, quam Meuius emit à Titio, qui Titius eam permutauerat cum Sero viuente Sempronio: potest enim esse verum, te illa Domum possidere, sed falsam emptionem, vel permutationem; vel falsum factam fuisse eliciente Sempronio. Hæc, & similia exempla referunt Specul. *in dict. §. 7. num. 21. & seqq.* alia Iacob. de Aren. *de positionib. num.* 38. Vbert. de Rob. *loc. cit. nu.* 51. nonnulla Mascard. *dict. conclus 1177. nu. 38. & seqq.* de quibus Scacc. *in dict. cap. 7. num.* 197.

9 Et quoniam aduersarius negando simpliciter positionem implicitam posset in aliqua parte intrare falsum, vt si uerum esset debitum, falsum uerò quod esset rector illius Ecclesiæ, ut in exemplo supra posito: & fatendo, posset sibi præiudicare, si solius Ecclesiæ non fuisset Rector. Vnde, ut securè responderi possit, debet Iudex, instante parte, mandari plures fieri positiones, unam facti principalis, alias adiectarum qualitatum, ut per Iacob. de Aren. *loc. cit. num.* 39. & alios Doctores supra citatos.

10 Idque Doctores asserunt tam in positione implicita, quam

ta, quam in multiplici, vtroque enim casu dicunt, instari posse, vt positio diuidatur, vt per supracitatos Doctores, quos generaliter loqui fatetur etiam Scacc. *loc.cit.num.*197. Verum ipse tenet, id procedere solum in positione implicita: secus verò in positione
11 multiplici, † quæ licet contineat duo facta, si tamen sint disiuncta, & ita disposita, vt distinctè percipi possint, teneri ad respondendum: & an facta sint distincta, relinquendum esse arbitrio Iudicis. Quæ Scacc. declaratio quemadmodum est contra ea, quæ alij supracitati Doctores generaliter asserunt; ita etiam falsa dici debet: nam aut volumus, quod simpliciter respondeat negando, vel fatendo, & si vna pars est vera, altera falsa, necessario incidet in periurium: aut volumus, quod verum an falso distinguat, fatendo verum, & negando falsum: & licet id facere possit, vt infra dicetur, attamen id facere non tenetur; cum non sit obligatus diuidere positionem aduersarij, vt supra dictum fuit: nulla igitur in hoc est differentia inter positionem multiplicem, & implicitam; vtroque enim casu potest fieri instantia, positiones diuidi, secundùm receptam omnium aliorum Doctorum opinionem.

Nec minus verum existimo, quod Scacc. subiungit
12 *num.*201. † Iudices cogere posse partes ad respondendum positionibus continentibus plura dicta; diuidendo, ac scindendo oretenus positiones; & interrogando: hæc enim esset praxis contra ea, quæ omnes asseruntnempè ad respondendum neminem cogi, nisi positio sit clara, & aperta; quia qui ponit fatetur; vt supra dictum fuit *in cap.*7. vnde ante responsionem debet procedere confessio ponentis; quod non esset, si Iudex ipse positiones diuideret; semper enim ponens posset dicere non sic posuisse, vltra quod Iudex non potest facere positiones, vt dictum fuit supra *capit.* 3. *num.*12. *& capit.*5. *num.*4. prout hoc modo diuidendo positiones ponens, faceret: non potest igitur Iudex ipsas positiones diuidere; sed parte instante, mandare positiones diuidi; si sint multiplices, vel implicitæ.

Verum partes rarò, vel nunquam petunt positiones diuidi, vel melius declarari: vt enim dicit Scacc. *sub dict. num.* 201. hodiè litigantes non sunt adeo timoratæ conscientiæ, vt ad fugiendum periurij reatum, quærant perfectam positionum diuisionem, & intelligentiam: sed ad destruendam ponentis intentionem, alio vtuntur remedio, negandi totam positionum: tribus
13 enim reo succurritur modis, † quando contra ipsos multiplicæ, & implicitæ positiones producuntur; Primo petendo positiones, per ponentem diuidi, ac declarari; vt supra dictum fuit. Secundo diuidendo ipsimet positiones, & sic fatendo factum, verum negando falsum, ac falsas qualitates adiunctas. Tertio ob vnam partem positionis falsam, vel ob falsas qualitates adiunctas, negando totam positionem: quod an facere sit licitum, videbimus infra *in cap.*53. Et an simplex, & absoluta responsio trahatur ad omnes partes positionis, dicetur infra *in cap* 59.

SVMMARIVM.

1 *Positio facti impossibilis, non admittitur.*
2 *Probari quæ non possunt, nec etiam ponere licitum est.*
3 *Impossibili posito in esse, nullum sequitur contingens.*
4 *Positio facti impossibilis de iure, an sit admittenda.*
5 *Positio facti impossibilis admittitur, si dicatur id miraculose fuisse factam, & quare.*

De positione impossibili. Cap. XIV.

ALiud genus positionum reijciunt Doctores, quos
1 vocant † impossibiles, & contra naturam, vt si quis ponat, virginem peperisse, mortuum viuere, patrem esse ætate minorem filio: hæc, & similia exempla refert Specul. *de positionib.* §. 7. *num.*36. Rob. *de positionib. nu.*44. Carpan. *super statut. Mediol. in tit. de positionib. sub num.*46. Mascard. *conclus.*1177. *nu.*68. alia similia exempla ponit Scacc. *de Iudic. lib.* 3. *cap.*7. *num.*224. qui alios citat Doctores, in quibus exemplis referendis non est, quod tempus conteratur cum infinita fingi possint: & si Iudex similes admitteret positiones, fatuus diceretur, non obstante clausula, saluo iure impertinentium, & non admittandarum, tanquam notoriè impertinentes, Scacc. *loc. cit. in fin.* nec à simili fatuitate essent exempli principales, & Procuratores, qui eas exhiberent: cuius dicti potest esse ratio, quia po-
2 sitiones sunt loco probationum; ac ideo † quæ non possunt probari, nec etiam poni valent; vt infra suis locis dicemus, & quod est impossibile, probari non
3 potest: † impossibili enim posito in esse, nullum sequitur necessarium contingens, *leg. filium*, §. *primo*, *ff. qui sunt sui, vel alieni iur.*

Hanc conclusionem amplat Scacc. *loc. cit. num.* 225. non solum procedere in rebus naturaliter impossibili-
4 bus, ut in exemplis supra allatis; sed etiam † si positio sit impossibilis de iure: puta, quod pater ducat filiam in vxorem, quod liceat habere plures vxores, quod pater possit exhærere filium sine causa, & similia, verum falsam esse hanc ampliationem, dubitari non potest: nam aut volumus, quod ponatur ius, & non tenetur quis respondere, vt dicetur infra *in cap.*55. aut quod ponatur factum, prout loquitur conclusio supra firmata, positionem impossibilem non esse admittendam, hoc est positionem ponentem, ac affirmantem factum impossibile admitti non debere. & tunc etiam si illud factum sit contra ius admitti deberet; non est enim impossibile, homines aliquid fecisse contra ius, & sic ponere potero, me fuisse exhæredatum a patre absque causa; causam ab ipso allegatam non fuisse veram: prout si contentio sit super natalibus, ponere potero, Titium habuisse in vxorem Bertam, ipsam vixisse usque ad tale tempus; & ante eius mortem, & sic de tali anno dictum Titium duxisse in uxorem aliam mulierem; quæ licet fieri non possint de iure, non sunt tamen impossibilia de facto. Solum interdum posset esse dubitatio, si illud, quod esset contra ius, esset etiam punibile in respondere debente, tunc enim non posset cogi ad respondendum, cum criminosis positionibus respondere quis non teneatur, ut dicam *in cap.* 18. non autem ratione alicuius impossibilitatis, ut Scacc. asserit.

Quæ conclusio supra firmata, impossibilem positionem esse reijciendam, esset limitanda, si quis probare
5 uellet, † illud impossibile fuisset miraculosè factum; tunc enim cessaret ratio supra considerata, nam cum id omnipotenti Deo tribuatur, & non sit impossibile apud Deum omne uerbum, non potest amplius aliqua impossibilitas considerari, ob quam dicunt Doctores, similes positiones non esse admittendas, prout aduenire posset in processibus, qui fabricantur pro canonizatione Sanctorum; in quibus proponuntur, & probantur miracula per ipsos gesta, quæ naturaliter fieri non possunt, & idem esset, si illud naturaliter impossibile poneretur factum fuisse, opera Incantatoris, uel Dæmonis, in bis tamen, in quibus, Deo permittente, operari possent Dæmones.

SVMMARIVM.

1 *Positio an negatiuè possit concipi, & num.*6.8.23.24. *& per totum.*
2 *Positiones sunt inuenta ad hoc, vt ponens releuetur ab onere probandi.*
3 *Ponibile id solum est, quod potest probari.*
4 *Negatiuæ nulla est directa probatio.*
5 *Qui negat, non ponit, nec affirmat, sed remouet: de quo tamen num.*28.
7 *Positio verbis affirmatiua, significatu vero negatiua, habe-*

habetur pro negatina.
8 *Positiones negatinas esse admittendas ius canonicum statuit.*
9 *Positionibus negatiuis esse respondendum, hodie omnes admittunt.*
10 *Positionibus negatiuis esse respondendum, quomodo sit arbitrarium iudici,& num.31.*
11 *Positionibus negatiuis non esse respondendum aliqui sunt, qui tenent.*
12 *Positionibus negatiuis est saltem respondendum, vt interrogationibus.*
13 *Iudex licet admittere prius debeat positiones, antequam reus teneatur respondere, attamen non potest dici, quod Iudex interroget.*
14 *Iudex in multis casibus potest ex officio reum interrogare.*
15 *Ad Iudicem spectat veritatem inquirere.*
16 *Negatiua in facto proprio admittitur.*
17 *Negatiua indirectè potest poni.*
18 *Negatiua habens implicitam affirmatiuam poni potest.*
19 *Negatiua coarctata loco,& tempore poni potest:& potest etiam probari.*
20 *Negatiua alicuius qualitatis poni potest.*
21 *Negatiua iuris licet sit probabilis, non est tamen punibilis.*
22 *Negatiua in casibus, in quibus potest probari, poterit etiam poni.*
25 *Positio negatiua est probabilis per confessionem partis.*
26 *Inter positiones affirmatiuas,& negatiuas nulla est differentia, quantum ad earum admissionem.*
27 *Positiones negatiua differunt ab articulis negatiuis, quantum ad eorum admissionem, vbi de ratione,& num.32. & 33.*
28 *Qui facit positionem negatiuam affirmat.*
29 *Negatiua positio non admittitur, quando ponens non habet necesse probare negatiuam.*
30 *Positio negatiua per confessionem partis non probabilis, non admittitur.*
32 *Articuli negatiui non admittuntur,& quare; limitatur num.33.*

De Positione negatiuè concepta. Cap. XV.

1 AN positio possit negatiuè concipi, solet esse di-
spntatio inter Doctores,dicunt enim multi, po-
sitiones non posse concipi negatiuè: & varias rationes
adducunt, quas omnes tamen ad intrascriptas duas
2 riduci posse videntur. Prima, † quia positiones sunt
inuentæ ad hoc,vt ponens releuetur ab onere proban-
di,*Clem.sæpè,§.verum,de verb.signif.*& loco probatio-
num succedunt Specul.*in tit,de positon.§.3.nu.3.* Abb.
consil.vltim.num.2.par.2.& docent Doctores, quos ci-
tans, secutus sum *in cap.2.* quæ hic non repetam:vn-
3 de † id solum videtur punibile,quod est probabile,sed
4 † negatiuè nulla est directa probatio, ergo nec etiam
positio de ea fieri poterit, sic argumentatus fuit Spec.
*de position.§.7.num.16,*Odofr.*de posit.num.13.* Iacob. de
Aren.*num.34 & §.4.num.5.*Mascard.*de probat. conclus.*
1177.*num.30.*Mancin.*de iur.par.2.art.2.num.20.* Ga-
bal.*in glos.cap.19.lib.5.Const.March.*Stacc.plures alios
citans *de Iud.lib.2.cap.7.num.298.*
5 Secundò † qui negat, non ponit, nec affirmat, sed
remouet; ergo super negatiua non poterit formari po-
sitio;cuius est ponere,& affirmare Specul.*loc.cit.*& tra-
dit Bald.102.*consil.340.num.7.lib.1.* relatus à Tusc. *in
lit.P,conclus.394.* qui propterea constituit regulam,
6 † negatiuæ positioni non esse respondendum, Iacob.
de Aren.*loc sup.cit.* Mascard.*loco pariter citato num.29.*
& voluit Io.Ordelaf,*in l.fin.num.181.ff.de rei vend.*alios
citat Scacc.*loc.cit.num.298.299.& 300.*
7 Quæ conclusio,si vera esset † procederet etiam si in
verbis esset affirmatiua, significata verò negatiua, vt
de statuto Florentino, in quo disponitur, negatiuę po-
sitioni non esse respondendum, dicit Arim.*in sua pra-
xi,§.19.cap.14.*
8 Verum hodie † contrarium est asserendum, per tex-
tum expressum *in cap. statuimus de confess. lib.6. cuius
hæc sunt verba. Statuimus, vt positiones negatiuas, quæ
probari non possunt, per confessionem aduersarij iudices
admittere possint, si æquitate suadente viderint expedire:*
Ac ideo Curt.*de positionib.nu.36.* dicit hodie expedi-
9 tum, † positioni negatiuæ esse respondendum, quod
etiam fatetur Specul.*dict.§.7.nu.7.* Odofred.*de positio-
nib.num.14.*& sequitur Abb. *in consil.vlt.27.partis, sub
num.1.in fin.*& ita reperiri decisum per dict. text. *in ca-
pit.statuimus,*asserit Benint. *in decis.32.num.12. quæst
decis.14.in calce operis,* & esse rem claram, dixit Her-
cul.*de proband.neg.nu.209.* licet Accurs. qui hunc text.
videre non potuit, de hoc quandoque dubitauerit, vt
per Bart.*in leg.2.§.obseruari,C.de iur.calum.* & sequi-
tur Mascard.*dict.conclus.1177.num.33.& seqq.* Pacian.
de probat.lib.1.cap.38.num.4.& 9. alios citat Scacc.*loco
cit. num.301.* vbi dicit, quod,cum habeamus textum
apertum res non eget disputatione.
Sed quoniam *dicto capit statuimus* dicitur, si æquita-
te suadente videbitur expedire, occasionem dedit Me-
10 noch.*de arbitr iud.cas.485.*dicendi,† id arbitrio Iudi-
cis esse tribuendum; & iudicem se regulare debere ex
his,quæ tradit Hercul.*loc.cit.n.209 de quo infra.*
Ex quibus clare dignoscitur, quod si dicti text. non
adesset clara dispositio, passim Doctores constitue-
rent regulam in contrarium, positionibus nempè ne-
gatiuis non esse respondendum, per rationes supra al-
latas. Imo supracitati text. dispositione non obstan-
te, adhuc nonnulli idem affirmant, & dictum text. di-
11 cunt † solum procedere in aliquibus casibus æquita-
te suadente Iudicis arbitrio, tam si negatiua sit expli-
cita, quam implicita, vt in exemplis, de quibus per
Specul.*loc.citat.num.16.* relatus à Mascard. *dict.concl.*
1177. *num.29* quos casus ego per limitationes ad eo-
rum regulam, seu conclusionem positionibus negati-
uis non esse respondendum, tanquam ad effectum, vt
videri possit, in quibus casibus nulla sit inter scriben-
tes controuersia, positionibus negatiuè conceptis esse
respondendum.
12 Et primo limitant, vt † licet reus non teneatur re-
spondere positionibus negatiuè conceptis, tanquam
positionibus, tenetur tamen respondere, tanquam in-
terrogationibus, Bald. *in dict.consil.340.num.7.*qui ita
declarare videtur dict.text.*in cap.statuimus,*relatus, &
secutus à Tusc.*in dict.conclus.394 num.2.* & in idem in-
clinare videtur Mascard.*in dict.conclus.1177.nu.31.&
seq.* Verum verba Pontificis *in dict.capit.constituimus,*
sunt ita clara, vt non possint aliquo modo glosari,
13 † positiones nempè negatiuas Iudices admittere pos-
se: nec interpretari, vt intelligantur de interrogatio-
nibus,quæ fiant à Iudice. Nec dicatur, Iudex positio-
nes admitti; ergo Iudex interrogat: nam omnes posi-
tiones cuiuscumque generis prius à Iudice admitti de-
bent,antequam pars respondere teneatur, vt infra suo
loco dicetur:& tamen non potest dici, quod Iudex in-
14 terroget. Fatentur tamen, quod † Iudex multis in casi-
bus potest ex officio reum interrogare,*leg.vltim. ff.de
15 interrog.act.cap.cum Ioannes de fide instrum.* † ad Iudi-
cem enim spectat inquirere veritatem modis omni-
bus,*capit.afferto de præsumpt.*& cuncta rimari *can.iudi-
cantem 30.quæst.vlt.can.occidit 23.quæst.8.cap.super quæ-
stionum,§.intentionis de offic.Iud.deleg.*sed de istis inter-
rogationibus nostra non est disputatio:nec de ipsis lo-
quitur text.*in dict.cap.statuimus.*
16 Secundo limitant † de negatiua in facto proprio,vt
per Æg.Bell.*cons.33.nu.31.*dummodo cum facto pro-
prio non haberet annexum factum alienum, tunc
enim tanquam multiplici positioni non esset respon-
dendum; vt per ipsum *nu.33.*Iacob.*loc.cit.n.3.& 4.*
17 Ter-

17 Tertiò limitant, † si negatiua ponatur indirectè, ad
text. *in cap. ex tenore, de testib. in leg. optimam, C. de contr. stipul.* Specul. *loco citat. num.* 17. Robius *loc. cit.* Iacob. de
Aren. *loco pariter citato:* & est ratio, quia licet negatiua
directa probari non possit, indirectè tamen probabi-
lis dicitur, vt docet Hercul. *de probat. negat. nu.* 194. vnde
cum possit probari, etiam poni poterit.

18 Quartò limitant, † si negatiua habeat implicitam af-
firmatiuam, vt per eundem Specul. Rob. & Iacob. de
Aren. *locis citatis*, & docent alij, quos citat, & sequitur
Scacc. *loc. cit. num.* 305. qui etiam ponit exemplum de
positione negatiua habente implicitam affirmatiuam:
& omnes rationem adducunt, quia negatiua habens
implicitam affirmatiuam benè probari potest, Hercul.
loc. cit. num. 157. & per consequens poni.

19 Quinto † limitatur in negatiua coarctata loco, &
tempore, quæ cum sit probabilis, est etiam possibilis:
prout si velim probare aliquem non fuisse præsentem
Instrumentum tali die, & loco, passum probare, quod
illa die erat absens ab illo loco, ita vt impossibile pror-
sus existat, illum fuisse præsentem; quæ non dicitur
simplex probatio negatiuæ; sed est probatio facti af-
firmatiui, ex quo in necessariam consequentiam dici-
tur probata negatiua, vt per Scacc. *loc. cit. num.* 303.

20 Sextò † limitatur in negatiua qualitatis, quæ sicut
potest probari, poterit etiam poni: prout si quis pro-
bare vellet aliquem non esse testem idoneum, non esse
legitimum, non esse diligentem, non esse soluendo, &
similia, quæ etiam poni possent, Scacc. *loc. cit. nu.* 306.
nisi tamen ponerentur de eo, qui respondere deberet,
alia enim ratione tunc essent reijciendæ positiones, vti
criminosæ, vel lædentem famam respondere debentis,
cum nemo eius turpitudinem detegere cogatur, vt di-
cemus infra *in cap.* 18.

21 Septimò † limitat Scacc. *loco pariter citat. num.* 307.
in negatiua iuris. Verùm licet negatiua iuris sit proba-
bilis, non est tamen ponibilis, quia positionibus iuris
quis respondere non tenetur, vt dicam *in cap.* 55.

Sed ne singulos casus percurram, in quibus admit-
titur probatio negatiuæ generaliter conclusio eorum,
22 qui tenent † positionem negatiuam non esse admit-
tendam, veniret limitanda in illis omnibus casibus, in
quibus negatiua probari potest; cum enim possit pro-
bari, poterit per consequens poni, nisi aliquid aliud
repugnet, omne enim probabile, est ponibile, vt supra
dictum fuit, & docet Abb. *in consil. vltimo secunda par-
tis num.* 1.

Verum non est, quod limitationes ad regulam ad-
ducamus: si ipsam regulam falsam esse diximus supra
per claram dispositionem, text. *in dict. cap. statuimus, de*
23 *confess. in* 6. vbi habetur † positiones negatiuas, quæ
probari non possint, per Iudices esse admittendas, ad
hoc, vt per partis confessionem probari valeant:
24 † Imo, circumscripta etiam citati text. dispositione,
ego existimo, attento iure communi, positiones nega-
tiuas esse admittendas. Nec me mouent rationes in
contrarium considerataæ: imo potius hanc nostram
confirmant sententiam: fateor enim positiones inuen-
tas esse, ad hoc, vt ponens releuetur ab onere proban-
di, & succedere in locum probationum: concedo
etiam id, quod non est probabile, non esse ponibile: sed
necesse est etiam, vt concedatur, quod omne probabi-
le est ponibile, per text. *in Clem. sæpè, §. verum de verb.
signif.* & docet Abb. *loco supra citato*. Et insuper poni-
bile esse omne id, quod venit ad fundandam, seu adiu-
uandam intentionem ponentis, vel ad extenuandam
intentionem aduersarij, vt per Abb. *loco citato*, & dice-
tur sæpè infra varijs in locis. Modò sic argumentor,
25 † de iure omne probabile est ponibile, sed negatiua
est probabilis, ergo est ponibilis. Minorem aduersarij
vno ore negabunt: sed animaduertant, quod positio-
nes inuentæ sunt ad probandum intentionem ponen-
tis per confessionem partis, vt *in dict. c. Clement. sæpè*, ac
ideò licet multa per testes probari possint, poni ta-
men non possunt, quia per partis confessionem pro-
bari non valent, vt sunt ea, quæ factum alienum respi-
ciunt, de quibus *in cap. seq.* vnde argumentum sic for-
mari debet, omne probabile per confessionem partis
est ponibile, sed negatiua est probabilis per confessio-
nem partis: ergo ponibilis: & minor est per se clara, de
qua Hercul. *de prob. neg. num.* 196. Specul. *in tit. de posit.
§. 7. vers.* 8. Benint. *decis.* 32. *nu.* 13. *quæ in calce operis est
decis.* 14. Et hac ratione credo, modum fuisse Pontifi-
cem ad generaliter statuendum *in dict. cap. statuimus*,
Iudices positiones negatiuas admittere posse; quod
non erat expressè decisum; licet per supradictas ratio-
nes, idem absolutè fuisset dicendum, etiam iure ciuili
inspecto, de quo modò, stante dicta Pontificia disposi-
tione, dubitari non potest; nisi tamen aliter positiones
negatiuæ essent impertinentes: Nec dicatur, ergò nul-
la erit differentia inter positiones negatiuas, & affir-
26 matiuas, † cum etiam affirmatiuæ, si fuerint imperti-
nentes, reijciantur, vt suis locis fuit dictum: nam id est
libentissimè concedendum: & est ratio, quia tàm posi-
tiones affirmatiuæ, quàm negatiuæ possunt probari
per confessionem partis: sed solum remanet differen-
tia inter positiones negatiuas, & articulos negatiuos:
27 † positiones enim negatiuæ admittuntur, quia per
partis confessionem probari possunt: articuli verò ne-
gatiui non admittuntur, quia negatiua per testes re-
gulariter est improbabilis, nisi tamen sit coarctata, &
in alijs casibus, de quibus per Hercul. *de probanda nega-
tiua*, de quo modò nostra non est disputatio; & dicam
forsan, si anni non deerunt, in incepto tractatu de arti-
culis, in interrogatorijs; & hanc differentiam inter po-
sitiones, & articulos ponit Scacc. *loc. supra cit. num.* 309
qui num. 310. eodem modo respondet supradicto pri-
mo argumento eorum, qui tenuerunt, positiones ne-
gatiuas non esse admittendas.

Ad secundum argumentum, de quo supra, respon-
detur, habere in se fallaciam. Verum enim est, quod
28 ille, qui negat, nihil ponit; sed † qui facit positionem
negatiuam ponit, & affirmat: sit exemplum; volo con-
tra instrumentum probare, non fuisse factam numera-
tionem pecuniæ: & pono sic; quod tu non numerasti
illam pecuniarum summam, quæ positio licet sit super
negatiua, est tamen respectu ponentis affirmatiua: po-
nit enim, & affirmat non fuisse factam numerationem,
quæ negatiua, cum possit etiam per confessionem par-
tis probari, admitti debet: & sic non est verum, esse
contra naturam positionis, quod formetur positio su-
per negatiua: & in idem incidit responsio, de qua per
Scacc. *loc. cit. num.* 311.

Quæ regula supra firmata, super nempè negatiuas
29 posse formari positiones: † limitatur à Benint. *in dict.
decis.* 32. *num.* 13. non procedere, quando ponenti non
esset necessarium, negatiuam probare, tunc enim de-
beret reijci vti impertinentes, & vti superflua. Eandem
declarationem videtur facere Curt. *de position. num.* 36.
quem sequitur Pacian. *de probat. dict. cap.* 38. *nu.* 5. *&* 8.
& prius *in cap.* 16. *num.* 11. Quæ tamen limitatio parum
ad propositum conuenire videtur: si enim deberet re-
ijci vti impertinens, & superflua, id à negatiua in posi-
tione contenta non procederet, sed vel ab impertinen-
tia, vel superfluitate, de quo dictum fuit superius suis
locis, ac ideò speciale esset respectu negatiuæ, vt dixit
Hercul. *de probat. negat. num.* 209.

Vnde melius hæc regula generaliter limitari debet,
vt non procedat, quando apertè constaret, illam nega-
tiuam per confessionem partis esse improbabilem, vt
30 enim supra dictum fuit, † id, quod non est probabile,
non est ponibile: vnde si clarè, & apertè constaret, ad-
uersarium de illa negatiua non posse habere aliquam
cognitionem, & sic ponentem per confessionem par-
tis illam probare non posse, admitti non deberet, vti
31 improbabilis. Et † in hoc versatur arbitrium Iudicis,

in di-

in dignoscendo nempè, an illa negatiua possit per
confessionem partis probari, vel non, & secundum
prædicta debet ipsas admittere, vel reijcere: & in his
terminis intelligendus est Menoch. *d. casu* 485. prout
si esset negatiua facti alieni, quæ in cognitionem ipsius
rei deuenire nulla ratione posset, & in his pariter ter-
minis Iudicis arbitrium considerat, Pacian. *dict. c.* 38.
num. 11. in dubio tamen ipsam admittere deberet Iu-
dex fauore probationum; & etiam quia in dubio, id
fieri debet, quod minus nocet, Hercul. *dict. num.* 209.
Pacian. *loc. cit. num.* 15.

32 Quæ tamen † regula supra firmata, positionem ne-
gatiuam esse admittendam, procedit solum in positio-
nibus, non autem in capitulis, seu articulis: & est ratio
differentiæ, quia negatiua potest probari per partis
confessionem, non autem per testes: vnde positio, su-
per qua debet pars respondere, debet admiti vti pro-
babilis; & capitula, super quibus debent examinari te-
stes, debent reiici vti non probabilia, vt dixi Gauagn.
super Decr. Mont. Ferrut. in tit. de posit. §. 3. *num.* 77. &
33 *seqq.* Quod tamen † declarandum est, non procedere
in illis casibus, in quibus negatiua potest etiam per te-
stes probari: quæ vti extra nostram materiam præ-
termitto.

S V M M A R I V M.

1 *De facto alieno, an possit fieri positio, & num. 5. 12. & per totum.*
2 *Ponibile non est, quod non est probabile.*
3 *In facto alieno probabilis est ignorantia.*
4 *Curiosus quis esse non debet de rebus alienis.*
6 *Positiones formantur ex corpore libelli.*
7 *Positiones fieri possunt super omnibus concernentibus merita causæ, tam ad adiuuandam intentionem actoris, quam ad elidendum intentionem aduersarij, & tam si principaliter, quam adminiculatiuè, & tam si directè, quam indirectè.*
8 *Positio facti alieni potest respicere merita causæ.*
9 *Positioni facti alieni, cui annexum sit factum proprium est respondendum, cuius ibi ponitur exemplum.*
10 *Positio facti alieni non facientis ad causam reijcitur vti impertinens.*
11 *Positio facti alieni non facientis ad causam non reijcitur vti positio facti alieni, sed vti impertinens, quod est generale in omnibus positionibus, etiam facti proprij.*
12 *Positio regulariter de facto alieno fieri potest.*
13 *Factum alienum potest cadere sub aliquo sensu respondere debentis.*
14 *Positio continens scientiam facti alieni, dicitur positio de facto proprio, & quare.*
15 *Positioni continenti factum alienum est respondendum, certitudinaliter, quando in respondere debente concurrit præsumpta scientia.*
16 *Consanguineus præsumitur scire iura sanguinis.*
17 *Consanguineus præsumitur scire mortem consanguinei.*
18 *Consanguineus præsumitur scire, quæ bona consanguineus possideat.*
19 *Vicinus potest interrogari de eo, quod scire præsumitur.*
20 *Hæres de facto defuncti, quod scire præsumitur, interrogari potest.*
21 *Interrogari de facto proprio, vel de facto alieno, in quo cadat præsumptiua scientia, paria sunt.*
22 *Respondere debet certitudinaliter super facto alieno, de quo respondens de facili se informare possit; quod tamen declaratur num. 25.*
23 *Terminus ad deliberatè respondendum debet assignari respondere debenti super facto alieno.*
24 *Terminus ad deliberatè respondendum debet assignari, etiam respondere debenti super facto proprio, si sit antiquum, vel valdè implicitum.*
25 *Positioni facti alieni, quis respondere non tenetur; si de illo facto de facili se informare non possit, nec id facere valeat absque sumptibus.*
26 *Positioni super facto alieno, in quo non cadat verisimilis scientia, nec de ipso se informare valens, potest responderi per verbum ignoro, vel simile.*
27 *Mancin.* de iur. par. 2. art. 2 nu. 39. *reprobatur.*
28 *Non credo, eum viuum, vel non credo eum mortuum, quid importent respondendo positionibus.*
29 *Quando in facto proprio, vel alieno, probabilis sit ignorantia, est Iudicis arbitrarium.*
30 *Responsio per verbum ignoro non admittitur, etiam si datur, ideo non credo, & dicitur contineri contrarietatem num. 31.*

De Positione facti alieni. Cap. XVI

1 SVbtilis est inuestigatio, † an possit formari positio
super facto alieno, qua inte Doctores variè locuti
fuere: multi enim tenent, de facto alieno positionem
fieri non posse, Ægid. Bell. *in cons.* 33. *num.* 29. relatus à
Tusc. *in lit. P, conclus.* 396 *num.* 1. Specul. *de posit.* §. 7. *nu-*
mer. 12. Vbert. de Rub *de posit. sub num.* 50. Mascard. *de*
probat. conclus. 1177. *num.* 24. Natt. *cons.* 59. *num.* 2. *lib.* 1.
Mantic. *de iur. par.* 2. *artic.* 2. *num.* 19. Gayl. *pract. obseru.*
lib. 1. *obseru.* 82. *num.* 8. Mynf. *obseruat.* 54. *cent.* 5. alios ci-
tat Scacc *de Iudic lib* 2. *cap.* 7. *num.* 183. Cyriac. *controu.*
iur. controu. 13. *num.* 1. & alii plures: ea ratione moti vi-
2 dentur, quia † quod non est probabile, non est ponibi-
le, vt dictum fuit superius *in cap. præcedenti;* sed positio
facti alieni per confessionem partis non est probabi-
3 lis, cum † in facto alieno probabilis sit ignorantia, *l.*
4 *qui in alterius, ff. de reg. iur.* & † in rebus alienis qui cu-
riosus esse non debeat, *leg. doli mali in fin. de nouat. leg.*
si fideiussor, § si debitor, ff. mand. ergo non est ponibilis.
5 Alii verò sentiunt, imo † etiam de facto alieno fieri
posse positiones, & ipsis esse respondendum: quia po-
sitiones formari debent ex corpore libelli, vt dixit
6 Specul. *de posit.* §. 5. *num.* 4. Vnde † Procuratores, & Ad-
uocati debent libellum præoculis habere, & ex ipsis
considerare, quæ veniant probanda, & omnia, quæ
probatione indigeant in positiones redigere; cum
enim positiones sint inuentæ ad hoc, vt pars releuetur
ab onere probandi, *Clem. sapè.* §. *cæterum de verb. signif.*
7 & dictum fuit superius suo loco, † positiones fieri po-
terunt super omnibus concernentibus merita causæ,
tàm si veniant ad fundandam intentionem actoris,
quàm si ad extenuandam intentionem aduersarii,
glos. *in cap.* 1. & 2. *de confess. lib* 6. & docet Abb. *in cons.*
vltimo secunda parte nu 1. & 2. Specul. *in tit. de posit.* §.
5. *num.* 11. Mascard. *dict. conclus.* 1177. *num.* 25. & tàm si
principaliter, quàm adminiculatiuè, & tàm si directè,
quàm per obliquum faciant ad causam. Abb. *dict. cons.*
vltim. sub num. 3. & dicetur infra suo loco. Quibus stan-
8 tibus, † nullus erit libellus, qui facti alieni probatione
non indigeat, vt in exemplis, de quibus per Spec. *loc. cit.*
relatus in multis à Mascard. *d concl.* 1177. *num.* 25. ergo
etiam de facto alieno fieri poterunt positiones.
9 Illi verò, qui tenent, † positionem de facto alieno
non esse admittendam, nec ipsi respondendum, decla-
rant: non procedere quando factum alienum esset de
sui natura annexum facto proprio, tunc enim admit-
tenda esset positio, & ipsi respondendum: de quo po-
nit exemplum Specul. *loco citat.* quod refert Mascard.
in dict. conclus. 1177. *num.* 25. de eo, qui petebat confir-
mari suam electionem, & volens docere illam fuisse
canonicam: posuit non solum fuisse electum, sed ele-
ctionem fuisse factam vacante illa Ecclesia, vel Cano-
nicatu, ad quem fuit electus, & ipsum elegisse Canoni-
cos habentes auctoritatem, & existentes in possessio-
ne eligendi: vna cum aliis necessariis: quæ licet respi-
ciant factum alienum, sunt tamen annexa cum facto
proprio, & per consequens admittenda secundum su-
pradictam declarationem, de qua per Scacc. *in dict.*
cap. 7. *num.* 184.

Secundò

Secundò Maſcard. *qui in dicta concluſ. 1177. num. 24.*
negatiuã conſtituit regulam, poſitiones ſuper negati-
ua non eſſe admittendas, nec ipſis reſpondendum, im-
10 mediatè *num. 25.* ipſam declarat, † non procedere, ſi
illud factum alienum faciat ad cauſam, Tuſc. etiam *in*
dicta concluſ. 396. ponit regulam negatiuam, *num. 1. &*
num. 2. ipſam declarat non procedere, ſi factum alie-
num ad cauſam faciat: & hæc omnium noſtrorum vi-
detur ſententia, de facto alieno fieri poſſe poſitiones,
ſi tamen faciant ad cauſam: Quæ declaratio certè in
totum deſtruit conclusionem negatiuam. Si enim
11 † poſitio facti alieni eſt reijcienda ſolum, ſi non faciat
ad cauſam, id non prouenit ex eo, quod ponatur fa-
ctum alienũ; & ſic non quod ſit poſitio de facto alieno;
ſed ex eo, quia non facit ad cauſam; & ita reijcitur, vti
impertinens, quod generale eſt in omnibus poſitioni-
bus, tam proprij, quam alieni facti: impertinentes
enim poſitiones, & ad cauſam non facientes non eſſe
admittendas, dicemus infra *in cap. 19.*

Ac propterea potius regula generalis eſt conſti-
12 tuenda; † poſitiones de facto alieno fieri poſſe, & ip-
ſis eſſe reſpondendum: & ſic etiam Maſcard. Tuſc. &
alios pro contraria parte allegatos, tenuiſſe dicendum
eſt, ſtante ſupradicta declaratione, vt etiam animad-
uertit Scacc. *loco cit. num. 185. & 186.* licet ipſe teneat
contrariam opinionem, de qua *num. 183,* cum decla-
ratione tamen, vt *num. 184.*

Nec obſtat ratio in contrarium ſuperius conſide-
rata: non eſt enim verum, poſitionem de facto alieno
per confeſſionem partis eſſe improbabilem: nam
13 etiam † factum alienum poteſt cadere ſub aliquo re-
ſpondentis ſenſu, puta, pono, quod talis poſſidet talia
bona, iſtud eſt factum alienum, ſed cadit ſub ſenſu re-
ſpondere debentis, fieri namque poteſt, quod illum vi-
derit illa bona poſſidentem, vel pono, quod talis pro-
miſit talem rem, hoc certe eſt factum alienum: ſed ad-
uerſarius forſan illam audiuit promiſſionem, vel ali-
quo alio modo de facto alieno in poſitione poſito
ſcientiam, & notitiam habet, ac ideo ad reſponden-
dum cogi poteſt, ad hoc, vt ponens releuetur ab onere
14 probandi. Eſt tamen animaduertendum, quod † ſi in
poſitione deducatur expreſsè ſcientia aduerſarij de
aliquo facto alieno, dicitur poſitio de facto proprio,
non autem facti alieni: exempli gratia: pono quod tu
fuiſti præſens, quado talis fecit hanc, vel illam rem, vel
pono, quod tu audiuiſti talem ſic loquentem, ac pro-
mittentem, vel quid ſimile; tunc enim in poſitione di-
citur principaliter deducta ſcientia, quæ eſt propria,
non factum, quod eſt alienum, vt benè declarat Abb.
in dict. conſ. vltim. ſub n. 3.

Sed quid ſi ponatur factum alienum; & Aduerſarius
dicat, factum alienum, & ignoro: Et in hoc ſtat tota
difficultas, quam per infraſcriptas concluſiones ad
mentem Doctorum breuiter declarare conabor.

15 Prima ſit concluſio, quod † ſi tale ſit factum, in quo
cadat præſumpta ſcientia, aduerſarius tenetur reſpon-
dere certitudinaliter per verbum credere, vel non cre-
dere: ſit exemplum, ſi conſanguineus interrogetur cir-
ca iura ſanguinis, debet abſolutè reſpondere, nam
16 † conſanguineus iura ſanguinis, & proceſſum naturæ
ſcire præſumitur, *leg. ſi filium, C. de lib. cauſ.* Bald. *in leg.*
quoniam ſororem, C. de iur. delib. leg. eſtoni, ff. vnd. cogn.
17 Natt. *conſ. 56. num. 4.* Aliud ſit exemplum, † ſi conſan-
guineus interrogetur de morte ipſius conſanguinei,
cum enim præſumatur, coniunctum ſcire mortem ip-
ſius coniuncti, Bart. *in leg. ſi poteſt verſ. nunc videmus,*
ff. de acquir. hæred. hoc pariter caſu abſolutè reſponde-
18 re tenetur, Natt. *dict. conſ. 59. num. 5.* Vel † ſi conſan-
guineus interrogetur de poſſeſſione bonorum ipſius
conſanguinei. cum præſumatur, conſanguineum de
hoc habere notitiam, ſunt enim res, quæ in cognitio-
nem aliorum conſanguineorum deuenire ſolent, iuxta
communem diſtinctionem, de qua Menoch. *de præ-*
ſumpt. lib. 3. præſumpt. 124. num. 27. & latius *lib. 6. præ-*
ſumpt. 24. ac ideo certitudinaliter reſpondere tenetur,
vt pariter dixit Natt. *dict. conſil. 50. num. 7,* & idem eſſe
19 dicendum † ſi vicinus interrogetur de re, quam vicini
regulariter ſcire ſolent, quod quando verum ſit, docet
Menoch. poſt alios *de præſumpt. lib. 6. dict. præſumpt. 24.*
20 Idem † ſi hæres interrogetur de facto defuncti, cum
præſumatur eius facta ſcire. Et in terminis de hærede
21 Emphyteutæ conſuluit Bald. *in conſ. 225. lib. 1.* † paria
enim videntur interrogati de facto proprio, vel de eo,
quod lex præſumit, me ſcire, vt latè probat Natt. *in*
dict. conſil. 59. num 8. Sit igitur firma prima concluſio,
quod ſi in poſitione ponatur factum alienum, in quo
cadat præſumpta ſcientia, certitudinaliter per ver-
bum credere, vel non credere ſit reſpondendum: nec
admittatur reſponſio, ignoro.

22 Secunda ſit concluſio, quod † ſi aduerſarius inter-
rogetur de facto, in quo non cadat iſta ſcientiæ præ-
ſumptio; ſed de facili reſpondere debens poſſit certio-
rari, & de ipſo ſe informare, quod pariter certitudina-
liter per verbum, credere, vel non credere reſpondere
ſit obligatus, Cyriac. *loco ſupra citato num. 2, & num. 7.*
23 hoc tamen addito, vt eidem hoc caſu † ad deliberatè
reſpondendum aſſignari debeat terminus, ita voluit
Bald. *in conſ. 225. circa fin. lib. 1.* Curt. *de poſition. num. 21.*
Tuſc. *in lit. P. concluſ. 386. num. 32. concl. 388. num. 4. &*
concluſ. 396. num. 5. & 11. Ægid. Bell. *in conſ. 33. num. 30.*
prope finem, vbi de communi, Ludou. *deciſ. Peruſ. nu. 29.*
Iacob. de Aren. *de poſitionib. num. 12. & ſeqq.* Vbert. de
Rob. *de poſit. num. 35.* Specul. *in tit. de poſition. §. 6. ſub*
num. 13. Carpan. *ſuper ſtatut. Mediol. cap. 83. num. 95.*
Mynſing. *dicta obſeruat. 54.* & eſſe communem opinio-
nem, dixit Maſcard. *dict. concl. 1177. nu. 28.* licet Scacc.
de iudic. loco ſupra citato num. 187. teneat hoc tempus
ad deliberatè reſpondendum peti poſſe: ſed ipſum pe-
tere non eſſe neceſſarium, cum ad reſpondendum po-
ſitioni de facto alieno nullatenus cogi poſſit: quod ta-
men verum eſt, quando agitur de facto alieno, in quo
non cadat ſcientiæ præſumptio; nec de facili reſpon-
dere debens, poſſit ſe informare, *vt infra in 3. concluſ.*
ſed quando poteſt de illo facto alieno ſe informare,
certitudinaliter reſpondere tenetur; aſſignato tamen
ipſi prius termino ad deliberatè reſpondendum; ſi il-
lud petat: ſecundum ſupradictas Doctrinas, quod eo
magis aſſerendum eſſet, vbi poſitionum non datur co-
pia: ſi enim prius poſitionum copiam habuiſſet; & de
contentis in eis ſe informare potuiſſet, alius terminus
non eſſet aſſignandus.

24 Et † quod Doctores dicunt de termino aſſignando
ad deliberatè reſpondendum, procedit non ſolum
quando ponitur factum alienum, ſed etiam ſi pona-
tur factum proprium, ſed antiquum; vel ſi recens ad-
modum implicitum, & inuolutum: tunc enim reus po-
teſt petere terminum ad deliberatè reſpondendum,
prout poſt alios declarat Curt. *de poſition. ſub num. 21.*
Specul. *dict. §. 6. num. 15,* Iacob. de Aren. *de poſitionib. nu-*
mer. 12. & ſeqq Rob. *de poſitionib num. 37.* Ludou. *deciſ.*
Peruſ 8. par. 1, num. 30. in calce operis deciſ. 31. imò in his
ſolum terminis exiſtimat Scacc. procedere, quæ di-
cunt Doctores, de termino aſſignando ad deliberatè
reſpondendum: & maximè ſi eſſemus in ſene ſeptua-
genario, in quo de facili poſſet præſumi obliuio: quo
caſu Iudex poſſet admittere reſponſionem per ver-
bum, non recordor, ſi probabilem iudicaret obliuio-
nem.

25 Id tamen, † quod Doctores dicunt ſuper facto alie-
no certitudinaliter eſſe reſpondendum, ſi de facto alie-
no poſſit ſe informare, procedit, ſi id de facili facere
poſſet, vt omnes dicunt: & ſi dictam informationem
habere poſſit abſque eius ſumptibus, vt dixit Ludou.
in dict. deciſ. 8. num. 30.

26 Tertia, & vltima ſit concluſio, quod † ſi aduerſarius
de facto alieno interrogetur, in quo non cadat veriſi-
milis

milis scientia ; nec de facili possit se informare, quòd
tunc possit respondere per verbum, ignoto, vel per
aliud simile, Iacob. de Aren. *loc. cit.* Rob. *loc. cit. num.* 34.
Curt. *loco pariter citato sub n.* 21. & in his terminis benè
procedunt ea, quæ tradunt Doctores supra citati *n.* 1.
& procedit opinio Scacc. *loc. cit. num.* 187. & aliorum
passim, qui dicunt, quòd in facto proprio debet iurari
de veritate, in facto verò alieno, iuxta suam scientiam,
& conscientiam, vt per Mohedanum *de iuram. calum.*
decis. 1. *aliàs* 211. *in calce operis decis.* 30.

Ex quibus breuiter habes, quando in facto alieno, &
etiam in facto proprio admittatur responsio per ver-
bum, ignoto, vel non recordo, & ex his dicendum est,
27 malè sensisse, † Mancin. *qui de iur. iur. par.* 2. *art.* 2. *n.* 39.
generaliter tenet in facto alieno admitti responsio-
nem per verbum, nescire: cum in multis casibus, de
quibus supra in prima, & secunda conclusione, etiam
super facto alieno debeat certitudinaliter responderi,
& tradita per ipsum solum procedunt in terminis ter-
tiæ conclusionis, de qua supra *num.* 26.

Prout etiam falsa debet reputari eius cautela, vt in-
terrogatus, an ille, qui est vltra mare, vel apud Turcas
28 viuat, possit respondere, † non credo eum mortuum,
vel non credo eum viuum: cum hinc non sequatur, re-
spondentem fateri, vel vitam, vel mortem, simul nam-
que stare possunt, vt non credat eum viuum, vel non
credat eum mortuum, sed dubitet quidquid dicat,
Tondel. *in leg. final. num.* 784. *ff. de rei vendic.* licet enim
hæc verba prolata non respondendo positionibus, sed
ad aliud propositum possint habere sensum, de quo
per Mancin. *loco citato*; attamen verbum, credere, vel
non credere, in respondente positionibus, est expressi-
uum veritatis, vnde ille, qui respondendo positionibus
continentibus viuam, vel mortem, dicit credo esse vi-
uum, idem est, ac si diceret fateor esse viuum; & si di-
cat non credo esse mortuum, idem importat, quòd si
assereret verè non esse mortuum, & sic certa, non du-
bia deberet reputari similis responsio.

29 Quando verò, † in facto proprio, vel alieno proba-
bilis cada ignorantia, non est præsentis indaginis, &
Iudicis arbitratium esse, dixit Balb. *dict. cons.* 33. *num.* 3.
secutus à Tusc. *in dicta conclus.* 396. *num.* 4 *&* 5. de quo
post alios latissimè locutus fuit Menoch. *de præsumpt.*
lib. 6. *præsumpt.* 23. *per tot.* nec generaliter est vera con-
clusio, in facto proprio, dubiam non admitti respon-
sionem, vt Mancin. dixit *loco citato*, cùm etiam in facto
proprio probabilis sit, quandoque ignorantia, siue
obliuio, vt per Menoch. *d. præsumpt.* 23. in quibus casi-
bus Iudex posset dubiam admittere responsionem.

Vnum pro complemento huius cap. non omitto,
30 quòd † in illis omnibus casibus, in quibus non admit-
titur responsio per verbum, ignoro, vel dubito, vel non
recordor, non debet admitti, etiam si addatur ignoro,
ideò non credo, dubito, ideò non credo, non recordor,
ideò non credo, & est ratio, quia illa responsio secun-
da, non credo, videtur data ab illa præcedente, ignoto,
dubito, non recordor: maximè, stante illa dictione,
ideò, quæ est illatiua, vnde principaliter videtur re-
sponsum, ignoto, dubito, non recordor: quæ princi-
palis responsio cum non admittatur, non debet etiam
admitti cum illa illatione, ideò non credo, vt declarat
Nat. *in dict. cons.* 59 *nu.* 9. cui rationi addi potest, quod
31 dixit Io. Ordel. *loc. cit. num.* 262. *& seqq.* † hanc respon-
sionem ignoto, ideò non credo, continere contradi-
ctionem, responsio enim per verbum credere in posi-
tionibus dicitur absoluta, vt dictum fuit *in cap.* 39. per
verbum verò ignorare, dicitur dubitatiua: vnde simul
stare non potest, quòd sit certus, & dubitet. Et licet sub
versic. certò; id existimet esse limitandum in facto alie-
no, vel remoto: id tamen non prouenit ex eo, quòd illa
adiectio hoc casu sustineatur; sed quia in facto alieno,
& remoto illa prima dubitatiua responsio admittitur,
vt supra fuit dictum.

SVMMARIVM.

De positionib. contrarjis. Cap. XVII.

1 PRoponitur sæpissimè contra † positiones, ipsas es-
se contrarias, ac ideò reijciendas, quod tripliciter
contingere potest: primò, vt sint contrariæ alijs posi-
tionibus ipsiusmet ponentis: secundò, vt sint contrariæ
positionibus aduersarij: tertiò, vt sint contrariæ respō-
sionib. iam datis, dum alijs positionib. fuit responsum.

De prima contrarietate Curt. *de posit, num.* 32. Spe-
cul. *in tit. de posit.* §. 7. *num.* 17. *sub nu.* 1. quod transit sine
difficultate, sibi enim contrarius non auditur, *l.* 1. *C. de*
2 *furt cap. nullus plurib. de reg. iur. in* 6. & † maximè stan-
te iuramento, quod debet à ponente præstari, de quo
3 varijs in locis, & præcipuè *in cap.* 23. † si enim contra-
rium poneret his, quæ alias posuit, de necessitate esset
periurus: cùm tàm in primis, quàm secundis positio-
nibus sit necessarium iuramentum. Nec dicatur iu-
ramentum, quod præstatur à ponente, esse credulita-
tis, non veritatis, vt infra dicetur *in dict. capit.* 23. nam
respectu periurij, hoc parum refert; in primis enim
positionibus iurauit, se credere verum esse, quod po-
suit; unde ponendo cōtrarium, iuraret se credere con-

trarium; & sic prius calumniosè posuisse, quod esset
de directo contra primum iuramentum: ac ideò non
audiendus; secundò qui ponit fatetur, vt sæpè supra
4 fuit dictum, & dicetur infra: vnde † indecens admo-
dum esset, ipsam admittere ad infirmandum id, quod
proprio ore asseruit, cap. per tuas de probat. leg. generali-
ter, C. de non numer. pecun. l. si patronus, ff. de dol. Specul.
in tit. de donat. §. 8. Iacob de Aren. de posit. §. 1. num. 5. &
§. 3. sub num. 6. alios citat, & sequitur Scacc. de Iud. l. 2.
cap. 7. num. 234. qui eisdem mouetur rationibus, periu-
rij, & contrarietatis.

Quibus ego tertiam addo rationem, ex parte re-
5 spondere debentis, † positiones nulla alia ratione fiunt,
nisi ad effectum, vt aduersarius ipsis respondere co-
gatur; modo si quis admitteretur ad ponendum con-
traria, aduersarius esset coactus respondere contrarijs
positionibus, & sic de facili posset incidere in periu-
rium, negando id, quod prius confessus fuerat, vel fa-
tendo, quod prius negauerat, & tamen certum est, ne-
minem ad periurandum induci debere, vt sæpè in di-
scursu fuit dictum.

Quam tamen conclusionem Specul. in dict. §. 7. num.
6 39. declarare videtur, non procedere, † si ponens in
prima positione errasset, & errorem demonstraret, al-
legando iustam causam prioris ignorantiæ, ad text. in
leg. de etate, §. interdum, §. ex causa, & § fin. ff de inter-
rog. act. & sequitur in §. 8. num. 3. Sed an, & quando pos-
sit positio corrigi, vel mutari, videbimus in cap. 22.
7 Sed maior est difficultas, † si positiones sint contra-
riæ positionibus aduersarij, iam in iudicio exhibitis:
nonnulli enim existimant ipsis esse respondendum, vt
Corn. in l. 2. §. quod obseruari, C. de iur. calum. cum ten-
dant ad faciliorem litium finem.
8 Secundò ad id dicendum mouentur, quia † positio-
nibus responderi solet, per verbum credulitatis, non
veritatis, vnde fieri potest, quod hodie credam, quod
heri non credebam, l. qui bona, §. si quis stipulatus, ff. de
damn. infect. ac ideo tenuerunt aliqui, quod, qui contra-
rium affirmat respondendo positionibus, is, qui alias
ponendo confessus fuit, non sit periurius, Cald. consil. 4.
de confess. alios citat Surd. in dict. decis. 17. nu. 6. & seqq.
quæ est decis. 62. in calce operis.
9 His tamen non obstantibus † contrarium, secundum
receptissimam ferè omnium opinionem, est asseren-
dum, quam tenuerunt Bart. in d. §. quod obseruari n. 26.
Curt. in tract. de posit. nu. 34. Iacob de Aren. de posit. §. 1.
nu. 5. Franc. in cap. 1. de confess. in 6 Lanfr. in cap. quoniam
contra in verbo responsiones, nu. 6. de probat. & hoc siue
contrarietas resultet ex parte ponentis, quam respon-
dere debentis, Curt. loco supra citato, & alij passim: posi-
tiones enim actoris & rei, si sint inter se contrariæ, ne-
mo ipsorum respondere tenetur, Benint. decis. 32. n. 11.
& 20. in calce operis decis. 14. & docet post alios Surd.
in decis. 17. per tot. in calce operis decis. 63. vbi Hod. in ad-
dit. n. 11. necnon in decis. 190. in calce operis decis. 65.

Cuius conclusionis si rationes quæramus, plures ad-
10 duci possunt: † Prima, aut ponens in suis positionibus
iurando verum posuit, aut falsum: si verum, non est
credendum, quod contrarium sit iuraturus, respon-
dendo positionibus contrariis aduersarij; si falsum,
non est ei præstanda occasio, vt iterum falsum iuret. c.
paruuli 22 quæst. 5. scribentes in cap. quæstioni de appellat.
Surd dict. decis 17 num. 4.
11 Secundò, † non sunt admittendæ positiones contra-
riæ, stante quod ipsis respondendum sit cum iuramen-
to, & iuramentum præstari non debeat, quando suspi-
cari potest, ne iurando quis incurrat in periurium,
Bart. in leg. iusiurandum, § Procurator n. 4 ff. de iur. iur.
& ial. manifestè, num. 5 ff. eod. vbi Ias. cæteriq; scriben-
tes, Olasc decis. 11. num. 3. At in casu proposito vtique
de periurio suspicari posset, cum ille, qui debet respon-
dere contrarium, prius iurauerit, eius positiones exhi-
bendo, ergo ad respondendum non poterit cogi, & sic
contrariæ positiones enim reiiciendæ, Surd. decis. dict.
396. num. 8. ac ideo Specul. de posit. §. 7. num. 20. similes
positiones contrarias captiosas appellat, de quo di-
ctum fuit supra in cap. 11.

Tertiam Bald. subtilem adducit rationem in leg. 2. §.
quod obseruari num. 15. C. de iuram. calum. dicens, quod
12 † quando duo contrarium ponunt, non debent cogi
ad respondendum, quia ponendo contrarium, viden-
tur sine alia interrogatione iam respondisse; puta,
actor ponit, quod tali die, dum hæc agebantur, in tali
loco, Titius aduersarius erat præsens: Titius verò po-
nit, quod illa die, dum illa agebantur, non erat præsens,
sed absens: certè nec ex parte vnius, nec alterius aliqua
alia est necessaria responsio, vnusquisque enim ipso-
rum dicitur per contrariam positionem negasse, quod
aduersarius ponit. Et eodem modo argumentatus fuit
13 Menoch. in cap. 1. de confess. in 6. † si quilibet credit,
quod ponit, ergo contrarium non credit, ac ideo con-
trariæ positioni iam videtur respondisse, de quo per
Surd. in dict. decis. 196. num. 10.
14 Quartam desumũt rationem ex contrarietate, † po-
sitionibus enim, ob quas aliquis in contrarietatem in-
cidere posset, non est respondendum, Bartol. in dict. §.
quod obseruari n. 26. Angel. in l. in specialis, ff. de rei vind.
Franc in cap. 1. de confess. in 6. Surd in dict. decis. 196 sub
dict. num. 10. & alibi dicetur: at de facili illi, qui ad inui-
cem contraria posuerunt, respondendo, possent inci-
dere in contrarietatem; ergo merito ad responden-
dum cogi non debent.

Non obstant rationes in contrarium propositæ;
15 non prima, quia † frustra videtur peti respõsio ab eo,
qui contrarium iurauit ponendo, vt per Surd. in dicta
decis. 17. num. 2. præterquam quod facilis litium exitus,
non debet aliquem nec in contrarietatem, nec in per-
iurium inducere, vt supra dictum fuit.
16 Non secunda, quia imo † verbum, credere, in re-
spondendo positionibus, dicitur expressiuum verita-
tis, Bald. in leg. 1. C. de fals. caus. adiect. leg. & qui respon-
det per verbum, credere, sibi præiudicat, prout si per
verbum veritatis responderet, Glos. in capit. ex litteris,
vbi scribentes de iur. iur. Glos. & alii scribentes in d. §.
quod obseruari, C. de iur. calum. Magon. decis. Lucens. 17
num. 22. vbi addentes in lit. A, quæ in calce operis est dec.
41. Surd in dict. decis. 17. n. 9. & 14. & in dict. decis. 196.
num. 9. & seqq. de quo latius infra in cap. 40.
17 Quæ conclusio supra firmata, † ampliatur, etiam si
positiones fuerint contrariæ solum indirectè, vt si ego
posui tali die Titium Vrbini fuisse, tu ponere non po-
teris eadem illa die fuisse Romæ, quæ dicitur contra-
rietas indirecta, vt docet Abb. in cap. fraternitatis num.
11. de test. vbi etiam Marian. num. 17. & 18. Paris. nu. 70.
& 73. Bald. in leg. per hanc sub num. 23. C. de temp. appell.
Albert. de test. cap. 7. num. 120. respondendo etiam in
eandem contrarietatem, & periurium, de quibus su-
pra, possem incidere, cum ob loci distantiam non po-
tuerit Titius eadem die esse Vrbini, & Romæ: & in hoc
18 † positiones differunt ab articulis, qui debent admit-
ti, non obstante contrarietate indirecta, vt per Abb.
Marian Paris. & alios in dict. cap. Fraternitatis. Farin. de
test. quæst. 75. num. 139.
19 Limitatur modo † conclusio supra firmata, & am-
pliata, vt non procedat, si contrarietas possit aliquo
modo concordari: conclusio namque locum habet in
positionibus ita contrariis, vt ad inuicem se perimant:
secus si ad concordiam reduci valeant, quo casu ipsis
est respondendum, Benint. in dict. decis. 32. nu. 20. He-
dier. in add. ad d. Surd. decis. 17. nu. 13. Surd. in d. decis.
196. circa fin. in quo omnes concordant.

Secundò conclusionem limitare videtur Hodierna
20 in add. ad d. decis. 17. num. 15. † in minore, qui per viam
restitutionis in integrũ, etiam post dicta testificata,
potest ponere idem, & contraria articulis, & testibus
partis aduersæ, Odd. de restit. in integ. quæst. 65. art. 11. va
eum

cum alijs per ipsum citatis. Verum licet minor etiam post didicita testificata possit ponere contra articulos, & examina testium per viam restitutionis in integrum secundum tamen declarationes, de quibus per Odd. Hinc tamen non sequitur, vt minor possit cogere aduersarium ad respondẽdum ipsius positionibus, si sint contrariæ positionibus exhibitis per aduersarium: rationes enim, quibus mouentur Doctores, ad dicendum contrarijs positionibus non esse respondendum, respiciunt personam ipsius respondere debẽntis, & sic non teneri ad respondendum; ne ipsi detur occasio ad iterum iurandum falsum, vt supra *num*. 10. ne incurrat in periurium, vt *num*. 11. tertiò non teneri ad aliquam aliam responsionem, cum iam fuerit sufficienter responsum, dum contrarium posuit, vt *num*. 12. & demum ne in contrarietatem aliquam incurrat, vt *num*. 14: quæ rationes militant, tàm si positiones fiant à minore, quàm à maiore, ac ideo tàm si maior, quàm si minor ponat positiones contrarias positionibus iam ab aduersario exhibitis, ipsis non erit respondendum:
21 secundum regulam supra positam, & si fuerint † admissæ, saluo iure impertinentium, & non admittendarum, & ipsis fuerit responsum cum protestatione, saluo iure impertinentium, & respondens sibi non præiudicasset, Curt. *de position. num*. 20. Asin. §. 19. *cap*. 9. Hodiern. *loc. cit. num*. 12.

22 Tertiò Bald. *in dict. l. vnica num* 41 *C. de confes*. † dicit, regulam non procedere, quando reus posuisset ante actorem. nam tunc actor contrarium ponendo, posset instare, positiones rei reijci, cum prius actor ponere debeat, quam reus. Sed, vt dictum fuit supra *in cap*. 5. cum reus in exceptionibus sit actor, poterit & ipse ante actorem ponere, secundum tamen declarationem, de qua *in dict. cap*. 5. *nu*. 17. quod Surd *in dict. decis*. 196. *in fin*. declarare videtur, si reus ponat de sua exceptione, secus si de actione actoris, de qua prius per reum non videtur posse poni: quod tamen intelligere oportet, si illa positio nil prorsus commune haberet cum ipsa exceptione, secus si saltem secundario, vel adminiculatiuè ad ipsam exceptionem pertineret, secundum ea, quæ superius dicta fuere *in dict. cap*. 5. pro nunc enim ad propositum sat est, generaliter asserere, regulam, quod contrarijs positionibus non sit respondendum, non procedere in casibus, in quibus reus non admittitur ad ponendum ante actorem: tunc enim reus deberet respondere positionibus actoris, etiam si essent contrariæ positionibus ipsius rei; in casibus tamen, quod rei positiones essent reijciendæ, iuxta ea, quæ dicta fuere *in dict. cap*. 5.

23 Quartò † limitatur, si positiones non fuerint formatæ ab ipso principali, sed ab eius procuratore absque eius mandato, tunc enim principalis posset ponere contrarium, & reuocare positiones procuratoris, non docto etiam de errore, vt per Surd. *d. decis*. 17. *in fin*.

24 Quintò nonnulli hanc limitant conclusionem, † contrarijs positionibus non esse respondendum, si ille, qui facit positiones contrarias, iam contrarijs positionibus responsum dedit, & mouentur, quia ratio præcipua, ob quam nolunt admitti positiones contrarias, est periculum periurij; at hoc casu de periurio non est curandum, nam ille, qui facit positiones contrarias, non poterit arguere de periurio aduersarium, stante
25 quod eius positiones negauerit, † nemo enim potest se iuuare ex eo, quod semel impugnauit, *capit. ex eo, de regul. iur. in* 6. *leg. Papinianus*, §. *meminisse*, *ff. de inoff. testam. leg. quæsitum*, *ff. de acquir. hæred. leg*. 1. *C. de fure*. nec potest quis suam fundare intentionem in positione negata, Gab. *lib*. 6. *comm. opin. in tit. de reg. iur. conclus*. 1. *num*. 2. Surd. latè *in dict. decis*. 196. *num*. 2. *& seqq*.

26 Sed vno verbo respondetur, quod † dato, quod ponens non posset aduersarium in foro fori de periurio arguere: tamen si contrarium responderet, verè quantum ad Deum esset periurus, vt per Surd. *loc. cit. nu*. 11. Imò si non ponens, saltem fiscus de periurio ipsum arguere, & punire posset, vt dicetur infra *in cap*. 40. & quando quis possit se iuuari facto impugnato, tradit Hod. *in add. ad dict. decis*. 196. *num*. 2. *& seqq*.

Tertia, & vltima contrarietas nullam habet dubita-
27 tionem, † si quis enim iam medio eius iuramento respondendo alijs positionibus contrarium dixerit, non poterit cogi ad respondendum positionibus continentibus contrarium; & contra ea, quæ iam ipse medio eius iuramento asseruit; posset enim hoc modo incidere in periurium, & contrarietatem: per ea, quæ supra dicta fuerunt *nu*. 10. & militant illæmet rationes, de quibus *num*. 11. *&* 12. quas hic non repetam.

28 Quod tamen † limitandum esset, si non principalis, sed procurator absque speciali mandato positionibus respondisset, posset enim principalis eius responsionem, & confessionem reuocare, non docto etiam de errore; & ipsemet respondere, vt per Surd. *in dict. decis*. 17. *num*. 15.

SVMMARIVM.

1 *Positionibus criminosis, an sit respondendum, diuersimodè Doctores respondent.*
2 *An quis possideat, vel dolo desierit possidere, est respondendum, & quomodo, & in quibus terminis nu*. 1.
3 *Positioni, ob quam quis detegitur possessor rei alienæ, est respondendum, & num*.....
4 *Positione criminosa non est respondendum, si agatur de repellenda persona.*
5 *Super crimine, delato iuramento decisiuo, est respondendum, & num*. 13 *& num*. 26.
6 *Accusatus de crimine, super crimine respondere tenetur, declaratur num*. 14. *&* 28.
7 *Obyciens crimen, ipsum probare debet.*
8 *Nemo tenetur detegere propriam turpitudinem.*
9 *Criminosæ positioni non est respondendum ob periculum periurij.*
10 *Positionibus criminosis non esse respondendum, Doctores magis communiter affirmant.*
11 *Præparatorijs necessarijs ad hoc, ne iudicium reddatur elusorium, est respondendum, & num*. 25.
12 *Positionibus continentibus aliquem commisisse vsuram, vel furtum, non est respondendum, etiam si solum de interesse ciuili ageretur.*
15 *Positioni criminosæ non est respondendum, tàm si contineat crimen proprium, quàm alienum.*
16 *Positiones criminosas producens non euadit pœnam statutariam, etiam si ipsas retractet.*
17 *In iudicijs criminalibus non admittuntur positiones, vbi de rationibus.*
18 *In causis mixtis an admittantur positiones, remissiuè.*
19 *Criminosis positionibus non est respondendum, etiam si quis non respondendo posse locupletari cum aliena iactura.*
20 *Super criminis notorietate an sit respondendum.*
21 *Positionibus criminosis an sit respondendum, si crimen ponentem releuet, & interrogato non noceat, de quo plura considerantur exempla.*
22 *Si in positione non ponatur crimen; sed criminis sententia, an sit respondendum.*
23 *Ponens, ad impediendum iudicium, aliquem esse excommunicatum, an sit audiendus.*
24 *Poni an possit, aliquem esse excommunicatum; vbi ponitur distinctio; sed reprobatur.*
25 *Positionibus criminosis respicientibus ordinatoria iudicij est respondendum.*
27 *Circa positiones criminosas, an sit differentia inter ius ciuile, & Canonicum.*
28 *Iudex de crimine interrogare potest, & reus tenetur respondere.*
29 *Positioni criminosæ est respondendum, si crimen impediat ordinis executionem, ac Beneficij retentionem, duc-*

bus tamen concurrentibus, vt ibi.

30 *Poſitioni criminoſa eſt reſpondendum, ſi exceptio illius criminis proueniat ex literis in contrarium exhibitis.*

De poſitionib. criminoſis. Cap. XVIII

POſitiones eſſe criminoſas opponitur ſæpiſſimè.
1 Pulcra enim eſt quæſtio apud noſtros; † an criminoſis poſitionibus ſit reſpondendum: in quo ſcribentes fuerunt admodum varij. Multi namque Bart. opinionem *in l. 2. §. quod obſeruari de iur. propt. calum. nu. 32* ſequi videntur, ſentientes poſitionibus criminoſis eſſe reſpondendum: dummodo non agatur ſimpliciter de repellenda perſona: quo caſu eſſe reijciendas ipſemet fatetur; addunt hanc Bart. opinionem eſſe tenendam, cum eius maxima auctoritas Baldo præualere debeat, qui *in dict. §. quod obſeruari*, abſolutè tenet, criminoſis poſitionibus non eſſe reſpondendum. Alij ſe opponunt, & teſtantur, opinionem Bald. eſſe veriorem, & magis communem: Multi varias adducunt diſtinctiones, & ad regulam declarationes multas. Nec deſunt, qui opinati fuere, eſſe differentiam inter ius Canonicum, & ciuile. Itaut, quid pro veritate in re tàm controuerſa ſit dicendũ, non facile ſit inuenire. Ego prius pro vtraque parte nonnullas adducam rationes, quibus præcipuè ſcribentes vtuntur: & poſtea regulam conſtituam: reſpondebo contrarijs: & ampliationibus, & limitationibus rem magis claram reddere curabo.

Pro affirmatiua opinione Bart. *in dict. § quod obſeruari num. 32. & in conſ. 194. nu. 3. & 4. lib. 1.* adducitur text. *in leg. quoties, § Prætor, ff. de noxal. & in leg. qui petitorie, ff. de rei vend.* quibus cum locis probatur, quod quis reſpondere cogitur, an poſſideat, vel dolo deſierit
2 poſſidere: & ſic ſuper crimine, † cum crimen ſit doloſè
3 poſſeſſionem dimittere: prout † reſpondendum eſt, an quis alteris ſit debitor, vel rei alienæ poſſeſſor; niſi per ſententiam fuerit res deciſa, *leg. qui iuraſſet, §. ſi pater, ff. de iur. iur. leg. ſi à te in princip. ff. de except. rei iud.* & rem alienam poſſidere eſt crimen: ergo criminoſis poſitionibus eſt reſpondendum. Eandem diſtinctionem facit Bart. *in l. Marcellus, ff. rer. amot.* & concludit,
4 † criminoſæ poſitioni non eſſe reſpondendum, ſolum ſi agatur de repellenda perſona: ſecus verò, ſi etiam de rebus ſit inter partes contentio. Et ſequuntur alij, quos citat Maſcard. *in dict. conclus. 1177. num 91. & 1192.* eoſdem ſequi videtur Myſing. *obſeruat. 92. num. 5.*

Secundò adducunt text. *in dict. leg. Marcellus*, & notata *in leg. Maritus, ff. de quæſt.* quibus in locis probat,
5 † reum reſpõdere debere ſuper crimine, delato ſibi iuramento deciſiuo: ergo verum erit affirmare, etiam ſuper crimine, mediante iuramento eſſe reſpondendum.
6 Tertiò adducunt ſimile, quod † accuſatus de crimine, tenetur reſpondere ſuper crimine, *l. neganda, C. qui accuſar. non poſſ. l. ſi qui, ff. de publicis Iud. c. cum dilectus de accuſat.* Sic etiam videtur dicendum, quod ſi fiat poſitio de crimine, reus reſpondere teneatur.

Pro contraria parte, quod indiſtinctè, etiam ſi non agatur ſimpliciter de repellenda perſona, poſitionibus criminoſis non ſit reſpondendum, quàm veriorem, communem, & in praxi receptam affirmant Doctores, quos infra citabo; tres pariter adducuntur rationes, quarum duæ mihi concludere videntur, tertia verò parum, aut nihil, de qua Bald. *in d. l. §. quod obſeruari ſub num. 23.* dicens, poſitiones inuentæ ſunt, vt ſæpius fuit dictum, ad hoc, vt ponens releuetur ab onere pro
7 bandi, ſed † objiciens crimen non debet releuari ab onere probandi, imò ipſum probare debet, *leg. ſciant cuncti, C. de probat.* ergo objiciens crimen non poterit poſitionibus vti; & ſic criminoſas facere poſitiones: quæ ſubtilis ratio habet in ſe fallaciã, poſitiones enim ſunt inuentæ ad hoc, vt actor releuetur ab onere probandi, non quia probatio in ponente non ſit neceſſaria, ſed quia id, quod ponit, probare poteſt per confeſſionem partis: & objiciens crimen non debet releuari ob onere probandi, hoc eſt, debet crimen appoſitum probare, vt *in dict. leg. ſciant cuncti*, prout etiam ponẽs, quod ponit, probare debet: ſed non ſequitur, crimen probare debet, ergo non poteſt facere poſitiones, nam vult crimen probare, ſed per confeſſionem partis, prout ille, qui ponit factum, illud factum per confeſſionem partis probare intendit.

Secunda melior eſt ratio, & ab omnibus Doctoribus infra citandis adducta, & præcipuè à Canoniſtis *in*
8 *c. dudum de elect.* † nemo tenetur detegere propriam turpitudinem: ſed ſi reus poſſet cogi ad fatendum delictum, vel reſpondendum ſuper delicto, vtique propriam detegeret turpitudinem; ne ergo hoc abſurdum ſequatur, dicendum eſt cum communi opinione, poſitionibus criminoſis non eſſe reſpondendum.

Tertiò, Bald. *loc. citato.* Sic argumentatur: captioſæ poſitioni non eſt reſpondendum, quia ipſi abſque periculo reſponderi non poteſt, vt dictum fuit ſupra *in*
9 *cap. 11.* ergo † nec etiam criminoſæ poſitioni ob idem periculum erit reſpondendum; nam ſi crimen fatetur, ſuam detegit turpitudinem, & ſe quodammodo infamat; Si negat incidit in periurium: vnde in hoc diſcrimine nulla ratione poni debet, ac propterea inter captioſas poſitiones, multi ponunt etiam poſitiones criminoſas, vt per Scacc. *de Iud. par. 2. cap. 7. nu. 283* quod tamen non approbo, vt ſupra *in cap. 11. nu. 25. & 26.*

10 Ex quibus generalis eſt conſtituenda regula, † poſitionibus criminoſis non eſſe reſpondendum. quam firmant Canoniſtæ *in cap. dudum de electio.* Bald. *in d. §. quod obſeruari num 25. & in conſ. 326. nu. 2. lib. 2.* Iaſ. *in leg. tranſact. finita in vlt. notabili, C. de tranſact. in l. 1 ff. de off. aſſeſſ.* vbi dicit hanc opinionẽ indiſtinctè eſſe tenendam, & Cauagn. *ſup. Decr. Ment. Ferrat. Decret. 12. §. 2. num. 57.* de veriori, & communi opinione teſtatur, hanc regulam ponit Tuſc *in litt. P, concl. 395. in princ.* plures alios antiquiores citat Maſcard. *concluſ. 1177. num. 60 & num. 64.* de communi etiam Oſaſc *deciſ. 66. n. 2. in calce operis deciſ. 20.* alios citat Carpan. *ſup. Stat. Mediol. cap. 83. nu. 46.* Mancin. *de iur. par. 2. art. 2. nu. 14.* plures Magon. *deciſ. Lucenſ. 25. nu. 31 in calce operis deciſ. 42.* Myſing *d. obſeru. 92. n. 1.* Sola *ſup. conſt. Sabaud. in tit. de poſit. gloſ. 12. num. 1.* Vettr. *in prax lib. 5. cap. 14. ſub nu. 5.* Cur. *de poſit. breuil. 21. nu. 45*, qui de communi teſtatur. Caput. *deciſ. 327. alias 330. de poſit. ſub nu. 4. & 5. par. 2.* Scacc plures alios citans *de Iud. lib. 2 c. 7. n. 229.* Aegid. *deciſ 274.* Rota Rom *deciſ. 377. nu. 6, recent. par. 2. in calce operis deciſ. 6.* Capel. Tholoſ. *deciſ. 69. nu 2* vbi plures antiquiores citat, vt Ioã. Andr. Innoc. Salic. Anton. de Butr. Specul. & alios, *quæ iſt in calce operis deciſ. 11.* Rot. Rom. *deciſ. 749. n. 1. par. 3. diuerſ. in calce operis deciſ. 16.* Veral. *deciſ. 327. par. 2. n. 5. in calce operis deciſ. 39.* Franc. Marc. *deciſ. 789. num. 3. & 5 par. 2. in calce operis deciſ. 69.* plures alij videri poterunt apud Lud. *deciſ. 563. nu. 14.* & apud Doctores ſupra citatos.

Et rationes in contrarium allatæ parum conclude-
11 re videntur, non prima, quia † citati textus *nu. 2.* non loquuntur in poſitionibus, ſed in præparatorijs iudicij neceſſarijs ad hoc, ne Iudicium reddatur eluſorium, vt enim ſcire poſſim, an contra te reale Iudicium debeam inchoare, poſſum te interrogare, an poſſideas talem rem, vel dolo deſieris poſſidere: ſi enim poſſides, vel dolo deſieris poſſidere, contra te dirigi debet Iudicium, & formari libellus, alias contra poſſidẽtem, Tuſc. *in d. l. concluſ. 395. num. 5.* & idem eſt in eo, qui vellet agere ad ſpolium, vt dixit Old. *in conſ. 331. in fin.* & ſequitur Tuſc. *loco citato nu. 12.* ſed hinc ad poſitiones inferri non poteſt, vt per Bald. *in dict. § quod obſeruari*: quem ſequitur Scacc. *loc. cit. num. 242.*

Et ſi vera eſſet diſtinctio Bartol. reſpondendum eſſe poſitionibus criminoſis, quando non agitur de repellendis perſonis tantum, ſed etiam de intereſſe ciui-
12 li, † de pluribus delictis poſſet interrogari reus, puta, ſi

quis

quis vellet ab aliquo recuperare vsuram, posset ponere, ipsam vsuram commisisse, quia vsurarius tenetur ad restitutionem: vel volens recuperare rem furatam, ponere, ipsum commisisse furtum, tum etiam fur teneatur ad restitutionem: & sic de multis aliis similibus delictis, de quibus respondere non debet reus, cum propriam turpitudinem detegere non teneatur, licet solum de interesse ciuili agatur, per rationem, de qua supra *num.* 8. & docent Doctores, de quibus supra *num.* 10.

13 Non obstat secunda, cum † aliud sit in iuramento litis decisiuo, in quo interrogatio imponit finem liti: nec de aliquo est vlterius quaerendum, quod non est in positionibus, vnde ab vno ad aliud inferri non potest.

Vltima ratio, seu simile nullo pariter modo obstat:
14 † reus enim debet respondere de delicto Iudici legitimè interroganti: sed hinc non potest dici, teneri ad fatendum delictum parti, quae nullam habet auctoritatem; nec reum constituendi, nec puniendi. Imò respectu iuramenti est diuersa ratio, falsum enim iurans respondendo positionibus puniri potest, de quo infra suo loco, qui verò iurat falsum de crimine accusatus, saltem in foro fori puniri non potest. Imò si delictum fit occultum, non tenetur eius detegere turpitudinem. Nec peccat quandoque negando, vt per Capell. Tholos. *decis.* 69. *num.* 20. ac propterea dictum Simile nullo modo obstat, vt per Osasc. *dict. decis.* 14 *num.* 11. concludamus igitur absolutè, positionibus criminosis non esse respondendum.

15 Quae conclusio † ampliatur primò, tàm si positio contineat crimen proprium, quàm alterius. Franc. Marc. *d. decis.* 789. *par.* 2. *in calce operis decis.* 69. *nu.* 5. nec dicatur hoc casu cessat praecipua ratio Doctorum supra allegatorum, ob quam dicunt criminosis positionibus non esse respondendum, quia nempè nemo propriam turpitudinem detegere tenetur: nam si propriam turpitudinem quis detegere non tenetur turpitudinem aliorum detegere, nec tenetur, nec potest, cum sit contra praeceptum Euangelij, vade, & corripe eum inter te, & ipsum solum. Imò deregens aliorum crimina occulta, eorum famam laedit, & tenetur ad restitutionem, quae vti extra nostram materiam praetermitto.

16 Secundò † ampliatur, vt si statutum imponeret poenam porrigentibus positiones criminosas; in poenam inciderent, etiam si ipsas postea retractarent, vt per scribentes *in leg. quamuis, ff. de in ius vo*c*and.* & rationem esse dicunt, quia delictum fuit perfectum ex sola porrectione ipsarum, quod fequitur Afin. *in sua praxi*, §. 19. *cap.* 16. vbi respondet his, quae in contrarium considerari possent.

17 Tertiò † ampliant, vt non solum positiones criminosae non sint admittendae; sed generaliter in Iudicijs criminalibus positiones admitti non debere; tàm si fierent ab accusatore reo, quàm à reo accusatori; cum in criminalibus partes non interrogent; sed id ad officium Iudicis spectet; vt per Bart. *in dict. leg. Marcellus, ff. de actio. rer. amot. & in dict.* §. *quod obseruari*: non placet tamen mihi prima ratio Bart. dicentis, in criminalibus non admitti positiones, quia ipsis respondetur per verbum credit: & reum respondere debere per verbum veritatis: nam, vt suis locis fuit dictum, verbũ, credere, in respondente positionibus dicitur expressiuum veritatis: sed duae aliae rationes considerantur, vna ex parte accusatoris, altera ex parte rei: ex parte accusatoris, quia super crimine non admittuntur positiones, vt supra dictum fuit: ex parte verò rei, quia actor posset colludere cum reo, & sic rei positionibus respondendum, aliquid fateri in praeiudicium fisci: sed de hia latius infra *in cap.* 30.

18 Quartò † ampliant in causis mixtis, vt damnorum datorum, & similium, in quibus pariter dicunt fieri non posse positiones, sed de hoc pariter infra *in dict. cap.* 30. vbi magis ad propositum.

19 Quintò † ampliant, etiam si ille, qui respondere recusat, cum aliena iactura locupletari posset, licet enim Bart. *in leg. Marcellus*, §. 1. *sub num.* 3. *ff. de act. rer. amot.* quicquid dicat Sola *super Const. Sabaudiae in tit. de posit. glos.* 11. *& in dict.* §. *quod obseruari sub num.* 32. *C. de iur. calum.* secutus ab alijs, quos citat Scacc. *de Ind. lib.* 2. *cap.* 7. *nu.* 236. videatur asserere, conclusionem supra firmatam, procedere solum quãdo reus interrogatus de crimine, nõ locupletaretur cum iactura alterius, secus si cum alterius iactura locupletari posset: attamen eius opinio damnatur à Bald, *in eodem* §. *quod obseruari sub num.* 23. secutus communiter ab alijs, de quibus supra *num.* 10. prout respondet Scacc. *in cap.* 7. *nu.* 241. nam ratio, ob quam praecipuè Doctores mouentur ad dicẽdum, positionibus criminosis non esse respondendum, ea est, quia nemo propriam turpitudinem detegere tenetur, vt dictum fuit supra *num* 8. quae militat etiam in casibus, in quibus ille, qui respondere deberet, cum iactura alterius posset locupletari: vt in exemplis supra positis; quod commiserit vsuram: quod rem aliquam furauerit: si enim negat commisisse vsuram; illam rem non furasse: vtique locupletaretur cum iactura illius, cum quo vsuram commisit, & cum iactura Domini rei furatae, & tamen respondere non tenetur, quia fatendo eius detegeret turpitudinem; declarando, se esse vsurarium, se esse furem; vt dixi supra *nu.* 12. & tradit post alios Scac. *loc. supr. cit. nu.* 235. qui *num. seqq.* impugnat contrariam Bart. opinionem, & eius rationibus respondet *nu.* 242. de quibus supra *nu.* 11. 12. & 13.

Limitatur modo supradicta conclusio, criminosis positionibus non esset respondendum, varijs modis: &
20 primò † si in positione non ponatur crimen, sed notorietas criminis, vt si dicatur, pono esse publicam vocem, & famam, aduersarium commisisse tale delictũ, Bart. *in dict. leg. Marcellus*, Neuiz. *cons.* 7. *nu.* 10. *vers. non obstat*, Tunc. *in dict. conclus.* 395. *num.* 14. haec enim non videtur positio criminosa, quia non ponitur delictum, sed publica vox, & fama, quae fieri potest, vt sit falsa. Verum, quoniam per publicam vocem, & famam, saltem eius opinio grauatur eisdem rationibus crederem similis positioni non esse respondendum, continet enim crimen, quatenus pro criminoso publicè haberi ponitur, ut tenuit Bald. *in dict.* §. *quod obseruari sub num.* 23. *circa finem*, & fuit opinio Innoc. *in dict. cap. dudum*.

21 Secundò magis rationabiliter † limitari potest conclusio, quando crimen est tale, quod ponentem releuat. & interrogato non nocet, vt dicũt Doctores, quos citat, & sequitur Scacc. *in dict. cap.* 7. *nu.* 245. ut si de illo crimine fuerit ex propria confessione condemnatus per sententiam, cum enim iam delictum fassus fuerit; iterum ipso fatendo, respondendo positionibus, non magis eius opinio grauatur, & ponentem releuat ab onere extrahendi sententiam, ac eius confessionem. Idem esset, si preces porrexisset pro obtinenda gratia alicuius delicti, ipsum fatendo; iam enim diceretur de ipso apparere ex confessione propria. Alia verò exempla, de quibus per Scacc. *loco citat.* non mihi admodum arridentiprout si solum praecesserit sententia condemnatoria in contumaciam; tunc enim super delicto contento in sententiam non posset interrogari, nam licet contumacia reddat ipsum confessum, illa tamen est confessio ficta: unde semper se excusare posset dicendo, se fuisse in contumaciam condemnatum; sed si respondendo positionibus fateretur, se illud delictum commisisse; magis apud probos uiros remaneret grauata eius opinio, cum nulla sit maior probatio, quam proprij oris confessio. Nec minus posset cogi ad respondendum super crimine notorio; nam fieri posset, quod illa notorietas, vt ita loquar, illa communis opinio; illa publica vox, & fama esset in aliqua parte falsa; sed, si delictũ fateretur, non remaneret de quo amplius dubitari posset: & sic magis eius opinio per propriam

confeſſionem remaneret grauata: Niſi tamen eſſet ita notorium delictum, vt nulla tergiuerſatione poſſet celari: prout ſi quis de die, coram populo, & omnibus videntibus; euaginato gladio, aliquem interfeciſſet: tunc enim eius confeſſio non poſſet ipſum magis grauare. Nec minus exiſtimo aliquem teneri ad reſpondendum ſuper delicto, de quo fuerit punitus; niſi eius præceſſerit confeſſio; fieri enim poteſt, fuiſſe punitum indebitè, & per falſas teſtium depoſitiones; ſed ſi delictum fateatur, nulla remanet excuſatio: & cum nemo teneatur eius opinionem grauare, non poterit cogi ad reſpondendũ ſuper delicto, vt per Doctores, de quibus *ſup. num.* 10. niſi tamen eius reſponſio nullo modo poſſit ipſum grauare; nec honorem lædere; nec eius opinionem diminuere: & in his terminis loquuntur, & intelligi debent Doctores, quos citat Scacc. *in dict. cap.* 7. *ſub num.* 245.

22 Tertiò aliqui † limitant, ſi non crimen, ſed criminis ſententia ponatur, vt pono talem fuiſſe de tali delicto condemnatum; tunc enim dicunt nòn poni delictum, ſed ſententiam, quæ fieri poteſt, quod fuerit iniuſta. Verum quia ex ſententia oritur præſumptio, quod condemnatus verè illud delictum commiſerit, & ſi in iudicatum tranſiuerit, habetur pro veritate, non poteſt negari, eius honorem lædi; ac propterea nec ſimili poſitioni eſſet reſpondendum, ne reſpondens cogatur fateri, ſe habere contra ſe hanc dilicti præſumptionem, vt per Bald. *in dict.* §. *quod obſeruari in fin dict. num.* 23.

23 Quartò Roman. *in conſ.* 349. † limitat concluſionem in ponente ad impediendum Iudicium, aliquem eſſe excommunicatum, tunc enim, cum de modico præiudicio agatur, ſimilis poſitio debet admitti, ſequitur Maſcard. *dicta concluſ.* 1177. *num.* 64. Tuſc. *dict. concluſ.* 395. *nu.* 17. & corroborari poſſe videtur opinio Rom. ex his, quæ dicta fuerunt ſuperius in reſponſionibus ad primum argumentum, *num.* 11. Verum id procedere poſſet, ſi heret ſimilis interrogatio in præparatorijs neceſſarijs ad iuſtificandum iudicium, vt dictum fuit *dict. num.* 11. & dicetur in ſequenti limitatione, ſed cum generaliter aſſerere videatur Rom. poni poſſe, aliquem eſſe excommunicatum, meritò damnatur à Scacc. *loc. cit. num.* 246. *& ſeqq.*

24 In qua dubitatione, † ſi generaliter quæratur, an poſſit poni, aliquem eſſe excommunicatum, adeſt diſtinctio Specul. *in tit. de poſition.* §. 7. *num.* 43. Aut ponitur de excommunicatione lata à Canone, & reſpondere quis non tenetur, quia ſententia Canonis ſemper eſt iuſta, vnde fateretur ſe iuſtè fuiſſe excommunicatum: ſi verò ponatur de excommunicatione lata ab homine, dicit ipſe, tenetur reſpondere, quia fieri poteſt, quod fuerit iniuſta, & hanc diſtinctionem ſequitur Capell. Tholoſ. *in deciſ.* 69. *num.* 1. *&* 2. *quæ eſt in calce operis deciſ.* 11, & eandem approbat Scacc. *in dict. cap.* 7. *num.* 232. Verum hanc rationem parum concludere mihi videtur, nam licet fieri poſſit, ſententiam excommunicationis latæ ab homine, eſſe iniuſtam; attamen donec iniuſtam eſſe non appareat, habet præſumptionem pro ſe, ob quam præſumptionem, fatendo, ſe fuiſſe excommunicatum, eius opinio grauata remaneret; ac ideo ad reſpondendum cogi non poſſet, per ea, quæ ſupra dicta fuere circa primam, ſecundam, & tertiam limitationem:

25 Quintò † limitatur in his, quæ reſpiciunt ordinatoria Iudicij, vt ſi quis interrogetur, an dolo deſierit poſſidere, *l. ſi petitorio, ff. de petit. hæred. de quo ſupra num.* 2. verum hęc procedunt in interrogationibus neceſſarijs ad præparationem iudicij, quæ fiunt interrogando, non ponendo, vt reſpondet Bald. *in dict.* §. *quod obſeruari, ſub num.* 23 *verſic. ſed contra hoc, & dictum fuit ſupra num.* 11.

26 Sextò † limitatur ſi quis interrogetur ſuper crimine, delato ſibi iuramento litis deciſiuo, vt ſupra *num.* 5. Verum hæc procedunt in interrogationibus, & non in poſitionibus, & in interrogationibus, per quas imponitur finis liti; & non in poſitionibus, quibus negaris, adhuc ad vlteriora in cauſa proceditur, vt ſupra fuit dictum, & declarat Bald. *in dict.* §. *quod obſeruari, ſub num.* 23. & ſequuntur alij paſſim.

27 Septimò non deſunt, qui teneant, † concluſionem procedere de iure canonico, ac ideo limitandam, iure ciuili inſpecto: ſed abſque cauſa non eſt conſtituenda differentia inter ius canonicum, & ciuile, præcipuè ſtantibus rationibus ſupra conſideratis: præterquam quod apud Iuriſconſultos, & Imperatores erat ignotus poſitionum vſus, vt ſupra dictum fuit *in* 1. *cap.*

28 Octauò † limitant in Iudice interrogante, Myſing. *dict. obſeruat.* 92. *num.* 6. ſed verè iſta non eſt limitatio ad regulam, vt ſupra dictum fuit *num* 14. & latiores habet Iudex habenas in interrogando, quam habeat ponens in ponendo, vt per Oſaſc. *deſciſ.* 66. *num.* 11. *in calce oper. deciſ.* 14 Capell. Tholoſ. *in d. deciſ.* 69. *ſub num.* 2. *verſ* 1. *quæ eſt deciſ.* 11. *in calce operis.*

29 Non † limitant, ſi agatur de Beneficio, & id, quod fuit in poſitione poſitum, impedit ordinis executionem, & beneficij retentionem, ita concludit Capell. Tholoſ. *in dict. deciſ.* 69. *ſub num.* 2. *verſ. ſecunda concluſio*; duobus tamen concurrentibus: primò, vt id, quod ponitur ſit notorium, ſeu, vt ibi dicitur, famoſum: ſecundò, quod pro eo non ſit imponenda pœna temporalis.

30 Decima eſt addenda † limitatio; ſi id, quod ponitur, contineat exceptionem prouenientem ex eiſdemmet litteris in contrarium exhibitis: prout ſi litterę faciant mentionem de clericali charactere, poſſum contra dictas litteras opponere, ipſum non eſſe clericum: & ſic ponere ad probandam hanc exceptionem, ipſum non exercuiſſe clericatum, vel exercere non potuiſſe; vel è contra: iuxta *deciſ. Ro.* 749. *par.* 3. *diuerſ. ſub num.* 3. *quæ in calce operis eſt deciſ.* 16.

SVMMARIVM.

1 *Probatione inutili nemo grauari debet.*
2 *Poſitio debet formari ex corpore libelli.*
3 *Poſitionibus impertinentibus eſſe reſpondendum, de ſtylo ſeruat Rota.*
4 *Poſitiones impertinentes, quæ ſint; quarum nonnulla recenſentur exempla, & clarius, quæ ſint poſitiones impertinentes, num.* 5.
6 *Pertinentes poſitiones quæ ſint.*
7 *Pertinens poſitio directè, & principaliter quæ ſit.*
8 *Poſitio indirectè pertinens quæ ſit.*
9 *Adminiculatiuè poſitio quando dicatur pertinens.*
10 *Præſumptiuè quando poſitio dicatur pertinens.*
11 *Pertinens poſitio coniunctiuè quæ ſit.*
12 *Pertinens poſitio dicitur quomodocumque faciat ad cauſam.*
13 *Poſitio ad hoc, vt reijciatur, vti impertinens, debet eſſe notoriè talis.*
14 *Poſitiones, qui dicunt, vti impertinentes eſſe reijciendas, loquuntur de notoriè impertinentibus.*
15 *Poſitiones notoriè impertinentes reijciuntur, etiam ſi ſtatutum mandet omnes poſitiones admitti debere, & numeris ſeqq.*
16 *In notorijs non cadit diſcuſſio.*
17 *Poſitionibus ſi ſtatutum mandet eſſe reſpondendum, etiam ſi de earum impertinentia opponatur, adhuc non eſſet reſpondendum, ſi impertinentia eſſet notoria.*
18 *Statutum ſi mandet, omnes poſitiones cenſeri admiſſas, reſeruato iure cognoſcendi de ipſarum impertinentia in fine litis, adhuc, ſtante notoria impertinentia, non cenſentur admiſſa.*
19 *Statutum mandans omnes poſitiones admitti debere cũ clauſula, ſaluo iure impertinentium, &c. non habet locum, ſi de ipſarum impertinentia notoriè appareat.*

20 Po-

20 *Positiones notoriè impertinentes non debent admitti, non obstante quacumque consuetudine, & stylo in contrarium.*

21 *Statutum si mandet, omnes positiones intelligi admissas ipso iure; attamen positiones omninò impertinentes non intelliguntur admissa.*

22 *De notoria impertinentia positionum semper potest opponi, etiam si statutum dicat, esse admittendas nulla exceptione obstante.*

23 *Impertinenti positioni, si statutum dicat esse respondendũ, adhuc notoriò impertinenti respondendum non erit.*

24 *Statutum reseruans omnes exceptiones in fine litis, non intelligitur de exceptionibus notoriè impertinentibus.*

25 *Statutum mandans causas terminari cum consilio sapientis, non habet locum, si appareat, id calumniosè peti.*

26 *Statutum loquens de quibuscunque probationibus, debet intelligi de legitimis.*

27 *Statuentium verisimilis mens habetur pro expressa.*

28 *Statuentium mens, admittentium omnes positiones, est, ne retardetur cursus causa.*

29 *Positiones omnes si indistinctè essent admittenda, plura sequerentur absurda.*

30 *Pars dicitur læsa, dum impertinentibus positionibus respondere cogitur.*

31 *Positiones in dubio admittenda sunt cum clausula, saluo iure, &c.*

32 *Melius est superfluum admittere, quam necessarium reijcere.*

33 *Melius est mille impertinentes positiones admittere, quàm vnam pertinentem reijcere.*

34 *Iudices non debent esse præcipites in reijciendis positionibus, sed potius eas admittere cum clausula, saluo, &c. & num. 35.*

36 *Clausula, saluo iure impertinentium, saluat ius Iudici, & parti.*

37 *Testes examinati super capitulis admissis ex dicta clausula, non attenduntur, si articuli sint impertinentes.*

38 *Iudex debet esse cautus in admittendis articulis impertinentibus.*

39 *Appellatio datur ab admissione, vel reiectione capitulorum.*

40 *Iudex debet ex officio reijcere positiones impertinentes, etiam si pars non apponat.*

41 *Positiones si fuerint admissa cum clausula, saluo, &c. an possit statim fieri instantia, declarari impertinentes; vel sit expectandus finis litis. Pro negatiua adducuntur rationes num 42. & pro affirmatiua num. 43. & num. 44. ponitur distinctio auctoris.*

De Positionibus impertinentibus, & irreleuantibus, & earum admissione. Cap. XIX.

Opponitur quandoque in genere, positiones esse impertinentes, ac ideò reijciendas, ex duplici ratione.
1 tione. Primò, † quia nemo superflua, & inutili probatione grauari debet, *leg. 1. in fin ff. de testam. leg. non cogendum, § fin ff. de procurat cum vulgaribus.* Secundò
2 quia † positio debet formari ex corpore libelli, vt supra suis locis fuit dictum: sed si fieret de re impertinenti, esset præter libellum, & sic reijcienda, vt dixerunt Specul *in tit. de position. § 7. num. 7*, Bart *in leg. 2. §. quod obseruari, num 25. C. de iur. calum.* Ias. *in leg. si duo Patroni, §. idem Iulianus num. 14 ff. de iur. iur.* Bald. *in dict. §. quod obseruari nu. 14. in l. penult. ad finem, de transact. & in cap. licet causam, de probat.* Iacob. de Arent. *de position. num. 28.* Curt. *de position. nu. 23.* Vbert. de Rob. *de position. num. 42.* plures allegat Carpan. *super statut. Mediol. capit. 83. num. 32. & 39.* Cauagnin. *super Decret. Montis Ferrat. Decret. 11. §. 5. num. 48. & seqq.* Tusc. *in lit. P, conclus. 386. num. 5. & 6.* Mascard. plures cumulans, *de probat. conclus. 1176. num. 58. & conclus. 1177. num 4. & seqq.* Gabal. *in glos. cap. 19. lib. 5. Constit. March. nu. 4.* Asin. *in praxi, § 19. cap. 9. num. 4.* Marane. *in suo Specul. par. 6. memb. 7. limit. 10. num. 5.* Crau. *cons 5. nu. 18. lib. 1.* alios citat Scacc. *de Iudic. lib. 2. cap. 7. num. 91.* Papiens. *in forma excipiendi contra positiones, vers. impertinẽtes*, Caual. *decis. 562. num. 2. in calce operis decis. 27.* Veral. *decis. 327 par. 2. num. 2. in calce operis decis. 39.* Franc. Marc. *decis 565 par. 1 num. 4. in calce operis decis 67.* & vt vno verbo dicam, nemo est, qui non libentissimè fateatur
3 † impertinentes positiones, non esse admittendas, nec ipsis respondendum, per supradictas rationes. Licet Rot *decis, 276. nouiss. Tom. 3.* ad lites abbreuiandas, dicat de stylo seruari, quod semper sit respondendum positionibus pertinentibus, & impertinentibus, quod tamen esset obseruandum solummodo in locis, in quibus hæc vigeret consuetudo, & stylus, cum de iure contrarium sit dicendum, vt infra *num. 20.*

Solum est aliqua difficultas in dignoscendis pertinentibus ab impertinentibus. Et quoniam cognito vno de contrarijs, cognoscitur & aliud, dicamus pri-
4 mò generaliter, † impertinentes positiones illas esse, quæ non faciunt ad causam fundandam, nec ad eam adiuuandam, vt dixit Bald. *in dict. § quod obseruari numer. 4.* & sequuntur omnes supracitati Doctores, *numer. 2* quos non repetam. De quibus infinita possent formari exempla, Bartol. *in dict. § quod obseruari nu. 25* dat exemplum de positione certè admodum impertinenti, vt si ponatur, Regem Franciæ esse in Francia, vt eius verbis vtar, eodem modo exemplificat Curt. *de position. num. 24* Plura alia exempla refert Specul. *de positionib. §. 7.* vt si agatur de rei vendicatione, & ponatur de mutuo, vel si agatur de matrimonio spirituali, & ponatur de carnali, vel si agatur, me contraxisse cum Berta, & ponatur, me comedisse cum aliquo tali die, & in tali loco, vt per ipsum *loc. cit. num. 4. & 5.* Verum exempla prædicta nimis latas habent habenas Imò ad propositum quandoque maximè conferunt, vt in exemplo, me contraxisse cum Berta: si enim apponatur dies, & locus, pertinens erit positio, me illa die comedisse cum tali in loco admodum distanti, ita vt impossibile sit, quod eadem illa die fuerim in loco, vbi dicitur, me contraxisse cum Berta, Scacc. *de Iudic. lib. 2. cap. 7. num. 171.* asserit, impertinentem positionem illam esse, ex cuius probatione nullus effectus resultat in causa, *& num. 172.* ponit de eadem exempla de quibus supra: & aliud addit satis notabile, vt si actũ fuerit petitorio, & possessorio, & datæ fuerint positiones concernentes vtrumque, quo casu non est dubium, positiones esse pertinentes. Si tamen antequam ipsis fuerit responsum, suspensum fit petitorium, pars non cogeretur amplius ipsis respondere, ob enim petitorij suspensionem, quæ fieri potest in quacunque parte iudicij, non esset amplius obligatus respondere, quia, respectu possessorij, dicerentur impertinentes, ob petitorij suspensionem: & in remedio recuperandæ positiones respicientes petitorium esse impertinentes, Sola *sup. const. Sabaud. in tit. de posit. glos. 10. n. 5.*

5 Generalem † igitur in proposito constituamus regulam. Impertinentes positiones eas esse, quæ nec directè, nec indirectè, nec præsumptiuè, nec vllo modo ad causam conferunt; & ex quibus nullus prorsus resultat in causa effectus, Guid. Pap *quæst. 347.* Crauer. *cons. 5. in fin.* Menoch. *cons. 2. num. 362. vol. 1.* Cauagn. *in dict. §. 5. num. 50.* Socin. *in cons. 162.* Paris. *cons 122. lib. 1.* Rol. *cons. 34 num. 15. fol. 3.* Scacc. *loco supra cit. num. 171.* Rota Coll. Vrb. *in calce operis decis. 82 num. 4. & 5.* Muscatel. *in praxi lib. 1. quæst. 5. in verbo impertinentes sub num. 22. vers. articuli.* Non approbo tamen, quod ipse subiungit: impertinentes dici articulos & positiones, si sint contrariæ positionibus aduersarij, vel eadem in primis: licet enim positionibus contrariis, vel continentibus idem, quod primæ, non sit respondendum; id

tamen

tamen non prouenit ab earum impertinentia, sed quia positionibus contrarijs non est respondendum; & semel tantum eisdem positionibus responderi debet, vt superius suis locis fuit dictum: aliter omnes positiones, quibus ex aliqua causa non debet responderi, deberent dici impertinentes, quo nihil ineptius.

6 Pertinentes vero † dicuntur positiones, quæ directè, indirectè, principaliter, adminiculatiuè, coniecturatiuè, præsumptiuè, coniunctiuè, vel quocumque alio modo faciunt ad causam, Iason *in dict. §. idem Iulianus num.* 14. Bart. *in dict. §. quod obseruari, nu.* 25. vbi etiam Bald. *num.* 14. Curt. *in cit. tract. de position. nu.* 3. Muscatel. *loc. cit. num.* 23.

7 Directè, † & principaliter erit pertinens positio, si fiat de re in libello, seu exceptionibus deducta, & proposita, vt si in libello à te petij centum mutuo data, erit directè pertinens positio, si ponam, me tali die mutuasse centum, vel si tu in exceptionibus allegasti solutionem, vel compensationem, directè erit positio pertinens, si ponas tali tempore restituisse tantam pecuniarum summam, vel illam fuisse tali modo compensatam.

8 Indirectè, † si quis excipiat bona esse materna, & aduersarius ponat, illa bona inuenta fuisse in hæreditate paterna, tunc enim pertinens deberet dici positio, quia saltem per obliquum, vel dicamus indirectè, probat non esse materna, Abb. *dict. cap. vlt. num.* 3.

9 Adminiculatiuè, † si positio non probet factum, de quo agitur, sed inducat solum aliquando adminiculum, ad ipsius facti comprobationem, vt per Curt. *in dict. tract. de position. num.* 26.

10 Contecturatiuè, seu præsumptiuè † pertinens erit positio, vt si agatur de dominio de præsenti, & ego ponam de præterito fuisse dominum. licet enim ex dominio de peæterlto, non probetur dominium de præsenti, attamen aliqua oritur præsumptio, vt quemadmodum olim eram dominus, ita etiam hodie dominum esse præferendum, *leg. siue possidetis, C. de probat.* ita Bart. *in dict. § quod obseruari num.* 24. Bald. *ibidem num* 14. Mascard. *dict. conclus.* 1177. *num.* 15. Scacc. *de Iud. cap. 7. sub. num. 97. vers. exemplifica.*

11 Coniunctiuè † pertinentem vocabimus positionem, quæ sit per se impertinens, sed cum alijs positionibus iuncta pertinens euadat: vt pono, me tibi mutuasse centum: item pono de dicto mutuo se talem rogasse; item pono talem, qui se rogauit de dicto mutuo, esse publicum notarium: tertia positio per se est impertinens, sed iuncta cum duabus alijs, pertinens euadit, tendit enim ad iustificandum petitum mutuum, Neuiz. *conf. 3. num.* 17.

12 Addidi, vel quocumque alio modo: nam † si positio tendat, vel ad iuuandam intentionem actoris, vel ad annullandam, infringendam, seu extenuandam aduersarij exceptionem, admitti debet, vt per Abb. *in dict. consil. vltimo secunda partis.* Ac propterea Bald. *in leg. cum virum, C. de fideiuss.* dicit, quod positio potest fieri, de eo, quod ius præsumit: licet enim parum conueniens videatur probare, quod ius præsumit, attamen hæc etiam probatio causam adiuuare potest, cum non sit inconueniens clarius probare id etiam, quod per se constat, vt per Bald. *loc. cit.* & sequitur Mascard. *dict.*
13 *conclus.* 1177. *num.* 7. & 8. Ac propterea † generaliter omnes concludunt, positionem vti impertinentem non posset reijci, si aliquo modo, licet parum ad causam conferat, vt per Mascard. *dict. conclus.* 1177. *numer.* 15. Polid. Reip. *obseruat.* 29. & *num.* 3. Curt. *de position. num.* 24. & 25. & tradunt alij, quos citat Scacc. *loco citato num.* 97.

Illud igitur, quod supra diximus, & tradunt Docto-
14 res citati, *num.* 2. † impertinentes positiones non esse admittendas, debet intelligi de omninò, & notoriè impertinentibus, & irreleuantibus, ita vt certus sit Iudex nullo modo ad causam conferre, quo casu debent reijci ex rationibus supra consideratis *num.* 2.

15 Et stante earum notoria impertinentia † ampliatur conclusio, vt debeant reijci, etiam si statutum mandet omnes positiones esse admittendas, vel omnibus positionibus esse respondendum: quibuscunque enim verbis generalibus, non obstantibus, tale statutum intelligi non debet de notoriè impertinentibus. Bald. *in l. 1. C. de fid. instrum. in l. 4. §. Prætor versic. toties, ff. de damn.*
16 *infect.* † in notorijs enim non cadit discussio, *capit. ad nostram, il 2. de iur. iur.* Curt. *in dict. tract. de position. numer.* 27. Neuiz. *consil. 7. num. 17. & cons. 30. num.* 16. Carpan. plures citans *super statut. Mediol. in tit. de position. num.* 16. Mascard. *de probat. conclus.* 132. *num.* 3. & *conclus.* 1177. *num.* 9. latè Cauagn *super dicto vndecimo Decreto Montis Ferrat.* §. 5. *num.* 17. & *seqq.* Gramat. *decis.* 45. *num.* 8. Paris. *cons.* 67. *nu.* 41. *lib.* 4 Similium enim statutorum verba, quantumuis generalia, & disponentia, vt quibuscumque positionibus responderi debeat, intelliguntur de positionibus legitis, & de his, in quibus aliqua caderet disputatio, seu discussio, secus tamen de notoriè impertinentibus, Scacc. alios citans *in dict. cap. 7. num. 93. 94. & nu.* 97. Muscat. *in sua praxi lib. 1. par. 5. glosa impertinente i num.* 21. Roland. *consil.* 34 *num. 14. lib.* 3. Asin. *in praxi, §. 19. num. 1. & 6. versic. præterea,* Sola *ad const. Sabaudiæ in tit. de posit. glos.* 10. *per totam,* Rota Coll. Vrbin. *in dict. decis* 82. *num.* 4.

17 Secundò † ampliatur, etiam si statutum disponat, Iudicem cogere debere partes ad respondendum positionibus, quamuis opponatur, eas esse impertinentes, vt *in constitutione Marchiæ lib. 5. c.* 19. adhuc enim si claté, & notoriè appareret impertinentes esse, ipsis non esset respondendum, vt dixit Scacc. *loco citato*, & dicetur infra *num.* 23.

18 Tertiò † ampliant, etiam si statuto caueatur, omnes positiones censeri admissas, reseruato iure disputandi in fine litis super earum pertinentia, vel impertinentia: adhuc enim, si essent notoriè impertinentes, statuto non esler locus, nec admissæ censeri deberent, Asin. *in prax.* § 19. *cap. 9. num. 9 & seqq.*

19 Quartò † ampliatur, etiam si statutum dicat, debere admitti cum clausula, saluo iure impertinentium, & non admittendarum, Crauet. *cons.* 23. *num.* 4. Paris. *consil.* 97. *num.* 13. *lib.* 1. Gramat. *decis.* 45. Dec. *consil.* 161. Guid. Pap. *quæst.* 347. Afflict *decis.* 33. Roland. *consil.* 34. *num.* 13. *lib.* 3. Grauet. ad Vestr. *lib. 5. capit. 14. num.* 26. Neuiz. *locis supra citatis,* Mancin. *de iur. part. 2. artic. 2. num.* 67. Mascard. *conclus.* 132. *num.* 2. alios citat Asin. *dict. §. 19. sub nu. 6. versic. præterea.* Prout Vrbini statutum adest, vt prima capitula, & primæ positiones debeant admitti cum dicta clausula: qua non obstante, si appareat capitula, & positiones esse omninò impertinentes, debent reiici, vt post Imol. Iason, Alex. Natt. & alios tradit, & de communi testatur Cauagnin. *loco supra citato.*

20 Quintò † ampliant, etiam si adsit stylus, vel consuetudo, communis practica, & obseruantia admittendi omnes positiones, saluo iure impertinentium, & non admittendarum, interloquendo etiam, quod si non fuerit respondendum, habeatur pro non responso, & pro non admissis, si non fuerint admittendæ: adhuc enim ista practica intelligitur in dubio; sed si notoriè appareat, positiones esse impertinentes, & irreleuantes, nec minus iste stylus, & practica locum habebit, vt per Asin. *d. cap. 9. sub nu. 5. vers. hoc autem practica.*

21 Sextò † ampliant, etiam si statutum dicat, omnes positiones intelligi admissas ipso iure, adhuc enim de notoriè impertinentibus intelligi non deberet, vt per Cauagn. *sup. decret. Mont. Ferr. decret. 11. §. 5. nu.* 35.

22 Septimò † ampliant, etiam si in statuto dicatur, omnes positiones esse admittendas; nulla exceptione obstante, adhuc namque posset excipi de notoria impertinentia, cum à iure proueniat hæc exceptio, Cauagn. *vbi supr. num.* 36.

33 Octa-

23 Octauò † ampliant procedere, etiam si statutum
expresè dicat positioni impertinenti esse responden-
dum, Mascard. *dict.concl.* 1177. *num.* 91. simili enim
statuto non obstante, adhuc positioni notoriè imper-
tinenti non esset respondendum, vt per ipsum, qui
allegat Imol. *in l. dies, ff. de damn. infect.* & tradit Scacc.
in dict. capit. 7. *num.* 93. dicens, quod etiam si statutum
dicat, Iudicem admittere debere positiones imperti-
nentes, vel impertinentibus positionibus esse respon-
dendum, adhuc notoriè impertinentes non essent ad-
mittendæ, nec ipsis respondendum, vt per ipsum, &
Doctores, quos allegat.

Quam conclusionem, vt supra ampliatam, varijs
rationibus, & nonnullis similibus, Doctores compro-
24 bant. † Simile adducunt, de statuto reseruante omnes
exceptiones in fine litis, quæ, si impertinentes appa-
reant, prius terminari debent, Bartol. *in l.* 1. §. *& parui
refert, ff. quod vi, aut clam.* Plut. *in consil. crimin.* 73. *nu.*
30. *& seqq.*

25 Aliud simile † de statuto mandante causas termina-
ri cum consilio sapientis, quod iudex denegare potest,
si videat fuisse calumniosè petitum, Mars. *in prax. cri-
min.* §. *opportunè num.* 85. Feling. *in cap. de cætero extra
de sent. & re iud. num.* 12. Cauagn. *loc. cit. num.* 15.

26 Tertium † adducunt simile de statuto loquente, de
quibuscumque probationibus, quod licet generaliter
loquatur, attamen de legitimis tantum intelligi debet,
Afin. *in dict. cap.* 9. *sub num.* 4. de quo latius *in capit.* t.
dict. §. 19.

27 Rationes verò plures sunt: primò desumunt † argu-
gumentum à coniecturata mente statuentium; si enim
fuissent interrogati, an intellexerint de positionibus
notoriè impertinentibus, profectò id verisimiliter ne-
gassent, vnde pro expressa hæc ipsorum voluntas ha-
beri debet, Menoch. *consil.* 14. *num.* 11. *lib.* 1. & refert Ca-
uagn. *loc. cit. num.* 14.

28 Cessat etiam † hoc casu ratio similium statutorum,
quæ est, ne cursus causæ retardetur, dum de pertinen-
tia, vel impertinentia positionum disputatur: nam cum
simus in re notoriè impertinenti, non est longa neces-
saria discussio.

29 Tertiò, † si omnes positiones indistinctè essent ad-
mittendæ, varia sequerentur absurda, quandoque
enim admitterentur positiones contrariæ, calumnio-
sæ, contra iuramentum iam præstitum; & per quas in
contrarietatem, ac periurium quis incidere posset,
quæ omnia repugnant his, quæ superius dicta fuere; &
infra dicetur suis locis, vt considerat Cauagn. *loco citat.
num.* 19. *& seqq.*

30 Nec obstat † illa clausula, saluo iure impertinentiū,
& non admittendarum, cuius vigore iura partium il-
læsa remanent, vt infra dicetur: nam satis dicitur pars
læsa, dum impertinentibus, & irreleuantibus positioni-
bus respondere cogitur cum onere postea instituendi
aliud Iudicium, an allatæ responsiones afficiant, & sic
superfluis litibus, & expensis grauaretur, vt considerat
Cauagn. *loco cit. num.* 34.

31 Si verò † positiones impertinentes notoriè non fue-
rint; ita vt aliqua possit esse dubitatio; an sint admit-
tendæ, vel reijciendæ, & tunc Iudex eas admittere de-
bet cum supradicta clausula, *c. statuimus in fin. de cons.
cap. cum specialis,* §. *porro vers. excessu de appell. cap.* 4. *de
reg. iur. in* 6. *leg. de ætate,* §. *ex causa, ff. de interrog. act. leg.*
32 *vbicumque, ff. eod.* Securius † namque est superfluum
admittere, quam necessarium omittere, *C. non æstimē-
mus* 11. *quæst.* 2. *leg. is apud quem, C. de eden.* & est ratio,
quia admissio positionis impertinentis, cum supradi-
cta clausula, potest reparari; si fiat postea instantia,
admissionem, & responsionem declarari nullam, &
non afficere, sed si reijciatur positio pertinens, dam-
num est irreparabile: ac ideo Curt. *de posit. sub num.* 26.
33 dicit, † quod melius est, mille impertinentes positio-
nes admittere, quam vnam pertinentem reijcere: vn-
34 de Specul. *in tit. de position.* §. 7. † Iudices admonet, ne
sint præcipites in reijciendis positionibus, quandoque
enim prima facie videntur impertinentes, & irrele-
uantes, quæ tamen ad causam plurimum conferunt.
Ac propterea, si Iudex non videat, quorsum tendant,
pars ipsum certum reddere debet, quomodo ipsis vti
intendat; & ad quem finem ipsas produxerit, de quo
certus factus Iudex poterit postea, vel reijcere, vel ad-
mittere, cum supradicta clausula, quem sequitur Ma-
scard. *in dict. conclus.* 1177. *nu.* 11. Natt. & Imol. *in cap.
per tuas, de testib.* Vestr. *in sua praxi lib.* 5. *cap.* 15. *num.* 7.
Grauat. ad Vestr. *in cap.* 18. *num.* 27. *lib.* 8. Albert. Malet.
de test. cap. 7. *n.* 100. Franc. Marc. *decis. Delph.* 565 *num.* 2.
par. 1. *in calce operis decis* 67. & Mascard. *concl.* 132. *nu-
mer.* 4. testatur praxim hodie inualuisse, vt positiones
admittantur cum ista clausula, ne in longum trahan-
tur processus, dum ipsarum impertinentia, vel imper-
tinentia disputatur: ad quod conferunt ea, quæ tra-
dunt Doctores de nouis articulis, qui si sint tales, vt
nihil prorsus ad causam faciant, non debent admitti,
secus si aliquo modo causæ deseruire possint, vt post
alios docet Farin. *de test. quæst.* 75. *num* 82.

35 Quod tamen † intelligunt, vt fiat admissio cum su-
pradicta clausula, saluo iure impertinentium, & non
admittendarum, Rot. *decis.* 640 *in ant. q.* Bald. *in con-
sil.* 143. *num.* 5. *vel.* 2. Dec. *cons.* 142. *num.* 1 Paris. *cons.* 67.
num. 39. *lib.* 4. Gram. *decis.* 45. *num.* 5. Vestr. *in sua prax.
lib.* 5. *capit.* 14. *num.* 6. Mancin. *de iur. par* 2. *art.* 2 *n.* 67.
Supradicta enim clausula seruat ius Iudici, & parti.
36 Iudici, † quia potest ipsas quandocumque declarare
impertinentes, ac reijcere; Parti, quia si fuerint imper-
tinentes habentur pro non admissis: & confessio facta,
37 ipsis respondendo, non præiudicat. † Prout nec testes
examinari super articulis impertinentibus admissis
cum dicta clausula, aliquo modo veniunt attendendi.
Ioan Andr. Imol. Felin. & communiter omnes *in cap.
cum contingat de offic. deleg.* Bart. Alex. Ias. & alij *in leg. si
dne patroni,* §. *idem Iulianus, ff. de iur. iur.* Afflict. *decis.* 33
Guid. Pap. *decis.* 347. Gram. *decis.* 45. *num.* 4. *& seqq.* My-
sing *in suis obseruat. cent.* 7. *obseruat.* 90. Mand. *in tract.
Comit. forma* 19. *in verbo in materijs admissibilibus,* Ma-
scard. *de probation. conclus.* 132. *num.* 3. *& seqq.* Grauat.
ad Vestr. *loco proximè citato num.* 26. Tulc. *in lit. P, con-
clus.* 388. *num* 8.

Angelus tamen *in leg. speciali de rei vindicat.* testa-
38 tum reliquit, † quod melius ageret Iudex, si tali non
vteretur cautela, quem commendat Grauat. *loc. citat.*
parum enim partibus, maximè in articulis, expedire
videtur, vt sumptibus, & expensis vexentur, & quod
prius erogare debeant pecunias, in recipiendis te-
stium dictis, & postea de ipsorum validitate, & imper-
tinentia disputare. Vnde, dicit ipse, non luminibus
clausis, vt multi faciunt, omnes articuli sunt admitten-
di: sed prius animaduertere debet Iudex, & rectè per-
pendere, an sint pertinentes, vel impertinentes, & per-
tinentes ad admittere, impertinentes verò quàm pri-
mum reijcere. In quo tamen certa non potest dari re-
gula; sed hæc omnia committenda sunt Iudicis arbi-
trio, qui omninò, & notoriè impertinentes debet reij-
cere, quocumque statuto, vel stylo in contrarium non
obstante: pertinentes verò admittere, & si dubia sit eo-
rum pertinentia; tunc iudicare debet, an à principio id
diffiniendum sit, vel in fine litis reseruandum.

39 Et ab eius admissione, † vel reiectione non est du-
bium dari appellationem, etiam si admissio fuerit fa-
cta cum supradicta clausula, cum omninò, & notoriè
impertinentes nullo modo admitti debeant; prout
multæ aliæ positiones, de quibus supra suis locis, de-
bent reijci. Vnde tanto magis erit danda appellatio
ab earum reiectione, vti magis præiudiciali. Ex quo
crederem strictè admodum intelligendum esse De-
cretum olim Serenissimi Vrbini Ducis, prohibens ap-
pellationem ab admissione, vel reiectione positio-
num,

num,& articulorum, vt nempè non detur appellatio à reiectione, si omninò impertinentes appareant: nec possit appellari, si fuerint admissæ, dummodo de ipsarum pertinentia dubitari non possit, secundum regulas supra positas.

40 Et † Iudex ex se animaduertere debet; an pertinentes sint positiones, & an faciant ad causam, etiam si pars forsan ignara id non animaduerteret, vt docet Specul. *in tit. de posit.* §. 10. *in princip.* & sequitur Neuiz, *in cit. cons.* 30. *num.* 16.

41 Sed ponamus † positiones fuisse admissas cum supradicta clausula, saluo iure, &c. an pars statim petere possit, illas declarari impertinentes, vel hæc cognitio
42 reseruanda sit in fine litis; † & reseruari debere videtur dicendum; nam hæc cautela, admittendi positiones cum hac clausula, est inuenta ad effectum, ne cursus causæ retardetur, vt supracitati omnes Doctores asserunt, vnde si statim, facta admissione cum dicta clausula, pars instare posset, declarari impertinentes, cautela hæc quantum ad hoc seruiret de vento: ac ideò Papiens. *in forma excipiendi contra positiones, in verbo, petens ante omnia num.* 1. *in fin.* dicit, hanc cognitionem reseruandam esse in fine litis. Et Castrens. *in leg. neque natales num.* 3. *C. de probat.* dicit, quod statuta locorum, quæ volunt, omnes articulos, seu capitula esse admittenda, cum protestatione, saluo iure impertinentium, & non admittendorum, dicuntur condita ad hoc, vt lites abbreuientur, quia si disputaretur de pertinentia, & impertinentia, contingeret multum causam differri: id tamen in Curia Romana non seruari.

43 Contrarium suadetur, quia † licet fuerint admissæ, attamen pars potest vigore supradictæ clausulæ, quandocumque instare, declarari impertinentes. Vestr. *in praxi lib.* 5. *cap.* 14 *de position. num.* 8 *fol. mihi* 172. vbi dicit, quod ista clausula præseruat ius parti in quauis Iudicij parte discutiendi de ipsarum impertinentia. Sola *super Const. Sabaud. in tit. de position. glos.* 2. *nu.* 2. *fol.* 428 vbi quod reseruat ius parti semper opponendi de impertinentia. Afin. *in prax.* §. 19. *capit.* 9. *num.* 6. vbi quod per dictam clausulam parti non fit præiudicium, si in processu de earum impertinentia constet. Franc. *decis.* 200. *nu.* 14 vbi quod ista clausula reseruat ius parti, vt possit de impertinentia quandocumque disputare, & facit, quod dicit Bart. *in dict. leg. si duo Patroni,* §. *idem Iulianus. ff. de iur. iur. num.* 11. quod si Iudex admisit positiones cum dicta clausula, etiam post datas responsiones potest disputari, an responderi debuerit, & eodem in loco Ias. *nu.* 32. dicit, quod protestatio reseruatiua operatur, vt quandocumque doceatur articulum fuisse impertinentem, & non admittendum, vsque retro fuisse nullum, & sic hæc cognitio non est coarctata ad finem litis.

44 Quid dicendum? Ego existimo, † iure communi inspecto, vtique quandocumque, & in qualibet Iudicij parte posse fieri instantiam, declarari impertinentes, hæc enim est natura istius clausulæ, vt per Doctores supracitatos *num.* 43.

Si verò adsit statutum mandans positiones omnes admitti debere cum dicta clausula, reseruando cognitionem impertinentiæ in fine litis, & non est dubium, non posse prius fieri instantiam, declarari impertinentes, & de simili statuto Lombardiæ loquitur Papiens. *loco supra citato num.* 42. Rota Colleg. Vrbini *dict. decis.* 82. *num.* 3.

Et si statutum simpliciter dicat, omnes positiones admitti debere cum dicta clausula, & ipsis esse respondendum, vt nostrum Vrbini statutum disponit; pariter existimo, non posse fieri instantiam ante finem litis pro ipsarum reiectione, & est ratio, quia statuta similia intelliguntur condita, ne cursus causæ in longum protrahatur sub prætextu pertinentiæ, vel impertinentiæ, vt per Castr. *in dict. leg. neque natalis nu.* 3. *C. de probation.* quæ deseruirent de vento, si statim secuta admissione posset fieri instantia declarari impertinentes vigore supradictæ clausulæ, & licet statutum expressè non dicat, hanc cognitionem reseruandam esse in fine litis; attamen id virtualiter videtur disponere, dum vult admitti omnes positiones cum ista clausula. Nec dicatur, positiones notoriè impertinentes non esse admittendas, etiam stante simili statuto, vt dictum fuit supra *num.* 15. & *seqq.* nam si a Iudice fuissent admissæ positiones impertinentes, potuisset pars, contra quam fuerunt exhibitæ, appellare: sed si non appellauerit, videtur statutariæ dispositioni consensisse, ac propterea non posset statim instare pro ipsarum reiectione; sed expectandus esset finis litis; non obstante quacumque prætensa notoria impertinentia.

SVMMARIVM.

1 *Positio absque tempore non valet.*
2 *Positio absque tempore, licet esset probata, non tamen releuaret.*
3 *Contumax in respondendo positioni tempus non continenti, non habetur pro confesso.*
4 *Venditor, si probat venditionem absque tempore, succumbit.*
5 *Tempus in positionibus sat est circumscribere.*
6 *Tempus, si sit de essentia obligationis, debet præcisè probari, & num. seq.*
7 *Testis, qui non deponit de tempore, non dicitur contestis cum alijs, quando tempus est de substantia probationis.*
8 *Tempus, si sit solum de præferentijs, debet poni in positionibus, & quomodo.*
9 *Tempus obligationis, si verisimiliter ignoret ponens, non tenetur ipsum in positione ponere.*
10 *Tempus an quis scire, vel ignorare præsumatur, relinquitur arbitrio Iudicis.*
11 *Causa obligationis debet in positione poni, cum promissio absque causa non valeat.*
12 *Promissio absque causa in multis casibus valet, remissiuè.*
13 *Positiones absque causa sustinentur in casibus, in quibus promissio, seu obligatio absque causa valet.*
14 *Promissio continens promissionem geminatam, valet absque causa.*
15 *Confessionis geminatio succedit loco causæ.*
16 *Promissio facta ad fauorem Ecclesiæ, Ciuitatis, vel Principis, valet absque causa.*
17 *Iuramentum supplet defectum causæ.*
18 *Verba, quæ solent apponi in fine Apocæ priuatæ,* & in fede della verità, &c. *habent vim iuramenti.*
19 *Obligatio, seu promissio, vel confessio facta coram Iudice, valet absque causa expressione.*
20 *Promissio, seu obligatio facta à persona sapienti, & sagaci valet absque causa expressione.*

Positiones debent continere tempus, & causam. Cap. XX.

1 SI fiat positio † de aliqua obligatione, debet opponi tempus ipsius obligationis, aliter non valet positio, nec reus respondere tenetur. vt si ponas, à te fuisse promissa centum, nec dicas quo tempore, nulla, & impertinens est positio, vt docuit Bald. *in leg.* 1. *num.* 14. *leg. si plur. vnic. fam.* Neuiz. *cons* 30. *num.* 18. & rationem esse dicunt,
2 † quia similis positio absque tempore etiam probata non releuaret; fieri namque potest. vt tibi illa centum promiserim, sed triginta ab hinc annis; & sic quod obstet præscriptio, vel quod promissio fuerit facta tempore, quo eram impubes, itaut efficax non fuerit obligatio, & sequitur Cauagn. *super Decret. Montis Ferrat. Decret.* 11. §. 2 *nu.* 14. de quo Gratian. *decis.* 171. *num.* 13. *in calce operis decis.* 79.

3 Ex quo inferunt, quod † si tali positioni non fuerit responsum, non poterit haberi pro confessata, vt per Bald.

Bald. in dict. l. 1. & sequitur Crem. in sign. 100. alias 110.
de quo dicit, lucratum fuisse duos Ducatos, & id fuisse
approbatum in Camera Imperiali testatur Mysinger.
obseru. 92. cent. 1. & sequitur Gratian. in dict. decis. 171.
eadem ratione motus, quia esto, quod probares, non
4 vinceres; cum sit probatio non concludens, prout † si
venditor probet venditionem sine tempore succum
bit, Costa in mem. ab. in verb probatio sine tempore, Plut.
in leg. signando, §. 7. principaliter num. 46. C. vnd. vi, Gra-
tian. in dicta decis. 171. num. 14.
5 Non est tamen necessarium † hoc casu, vt tempus
præcisum ponatur, sed sufficit, ita ipsum circumscribe-
re, vt saltem appareat efficacem fuisse obligationem,
vt optimè declarat Bald. in cons. 182. incipit, quia tem
tempus non habeo, lib. 4.
6 Quod tamen intelligi debet, † quando tempus non
est de essentia ipsius obligationis, si enim esset de essen-
tia, deberet probari præcisè, Bart. in l. non solum. §. sed
& probari de oper. noui nunciat. Dec. in cap. in præsentia
num. 13. de probation. Seraph. decis. 1172. num. 2. vbi in
7 fert, quod † testis, qui non deponit de tempore non
potest esse contestis, si tempus sit de essentia proba-
tionis, & quod, quando tempus est de substantia actus,
debeat præcisè probari, docet Rot. in decis. 361. nu. 6.
recent. par. 2. dicitur enim tunc fundamentum intētio-
nis, ac iden probandum, Surd. decis. 75. num. 10. Rot. de-
cis. 516 nu. 4. eadem recent. par. 2. & quotiescumque vis
est in tempore, quod de ipso præcisè, & in puncto sit
docendum Mascard. concl. 824 nu. 16. & plures ad pro-
positum citat Gratian. discept. forens. c. 874. nu. 44.
8 Idque † ampliant, etiam si tempus non sit de essen-
tia, nec de concomitantijs, sed solum de præferentijs,
vt verbis Bald. vtar in dict. l. 1. C. si plures vnic. sent. Pu-
ta, ponamus, quod agatur Saluiano, vel hypothecaria
contra tertium pariter hypothecam habentem, non
solum obligatio probari debet, sed etiam tempus, ad
hoc, vt cognosci possit, quis sit anterior, & præferen-
dus: sufficeret attamen probare tempus, ex quo ante-
rioritas dignosci posset, licet non præcisum, vt supra
num. 5. ac ideo in probandis extremis, dici solet, quod
talis de tali tempore, & prius, & postea tenebat, & pos-
sidebat. &c.
9 Quæ omnia intelligenda sunt, vt procedant, † si ve-
risimile sit, ponentem tempus non ignorare, secus si
rationabilis possit considerari obliuio, vt per Plut. de in
litem iur. § 49 sub num. 46. prout si ageretur de facto
alieno, vel de re longi temporis, cuius præcisum tem-
10 pus verisimiliter partes ignorarent, † quod quando
sit verum, & præsumendum, iudicis arbitrio relinqui-
tur, Menoch. de arbitr. casu 26. lib. 2. & de præsumpt. l. 6.
præsumpt. 32. de quo Decian. consil. 93. num. 118. & 121.
lib 21. & consil. 62 num. 67. lib. 3. Gratian. discept. forens.
cap. 946. num. 39.
11 Et eisdem rationibus † positio continens promis-
sionem, seu obligationem aliquam, debet continere
causam, cum promissio absque causa non ualeat, leg.
cum de indebito, § sed hoc, ff. de probat. leg. generaliter, C.
de non num. pecun. cap cautio de fide instrumen. Carpan.
super statut. Medsol. in tit. de positon. num. 64.
12 Verum † multi sunt casus, in quibus promissio abs-
que causa ualet, & inter alios Felin. in dict. cap. cautio,
ad regulam decem, & septem ponit limitationes, de
quibus omnibus disserere esset extra nostram mate-
13 riam: unde ad propositum dicere sat erit, † positiones
continentes promissionem, seu obligationem absque
causa subsistere in omnibus illis casibus, in quibus pro-
missio, seu obligatio absque causa ualet, tunc enim ces-
sat ratio per scribentes considerata; positionem abs-
que causa esse impertinentem, & inualidam: Quod ut
magis appareat, nonnulla adducam exempla. Primò
14 † si positio contineat promissionem geminatam, licet
causam non contineat, adhuc erit admittenda: & est
15 ratio, † quia geminatio confessionis succedit loco cau-
sæ, Mascard. de probation. conclus. 345. num. 52. cum per
actus geminationem excludatur omnis considera-
tio, seu inaduertentia, Bald, in tract. de imat. col. 8. ut do-
cet Bardell. cons. 82. nu. 7. & seqq. Quod ampliat, etiam
si geminatio fiat in continenti, & in eodem actu suc-
cessiuo, Surd. consil. 369. num. 15. 16. & seqq. Bardell. loc.
16 cit. num. 12. & 13. Secundò † si fiat positio de obliga-
tione facta ad fauorem Ecclesiæ, Ciuitatis, uel Princi-
pis; erit admittenda, etiam si causam non contineat
quia fauore Ecclesiæ, Ciuitatis, & Principis ualet pro-
missio absque causa, Mascard. conclus. 345. num 61. Bar
dell. ibid. num. 15 & de promissionibus factis Principi,
per Principem, uel coram Principe plura, Decian. con-
sil. 2. num. 114. & seq. lib. 1. Magon. decis. Luccus. 26. nu-
mer. 52. Bardel. cons. 553. num 9. Cephal. cons. 579. nu. 9.
12 & seqq. Bardel. dict. consil. 82. num. 16. vsq; ad nu. 24
& num. 28. & seqq.
17 Tertiò † si ageretur de promissione facta cum iura-
mento, non esset necesse, positionem continere cau-
sam, nam iuramentum supplet defectum causæ, Ma-
scard. dict. conclus. 345. nu. 36. Seraph. de iur. priuileg. 49
18 num. 8. & † vim iuramenti habere illa verba, quæ ap-
poni solent in scripturis priuatis, & in fede della veri-
tà, &c. probat Bardel. in supracitato consilio num. 25. &
seqq. necnon num. 34
19 Quartò † cum confessio facta coram Iudice obliget
absque alia causæ expressione, Mascard. dict. concl. 345
num. 16. positio continens promissionem factam co-
ram Iudice esset admittenda, licet in ea non esset ex-
20 pressa causa. Quintò † si ageretur de promissione fa-
cta ab aliqua persona sapienti, ac sagaci sustineri pos-
set positio absque causa, cum ex qualitate personæ
confitentis, confessio non præsumatur errone a. Ceph.
consil. 108. num. 9. & seq. Bardel. loco citato n. 43. Ex qui-
bus ad plures alios casus inferri posset, in quibus Do-
ctores dicunt, promissionem absque causæ expressio-
ne ualere.

SVMMARIVM.

1 *Positiones debent fieri in scriptis: vbi de rationibus.*
2 *Responsiones ad positiones in scriptis adnotari debent.*
3 *Positiones non fiunt in scriptis in causis, in quibus proce-
ditur sine scriptis: quod tamen improbatur.*
4 *Positiones debent produci coram Iudice.*
5 *Responsiones non debent fieri de necessitate coram Iudice
sed sufficit, quod coram Notario fiant.*
6 *Citatio partis an sit necessaria in productione positionū.*
7 *Citatio non est necessaria in his, quæ experiri possunt par-
te inuita, & contradicente.*
8 *Citatio non solet esse necessaria in his, quæ sunt parui
præiudicij.*
9 *Citatio non videtur necessaria in productione positionū,
vbi ipsarum copia non datur, & quare.*
10 *Citationem esse necessariam in productione positionum
probatur, & de rationibus, num. 11. etiam si positionum
non detur copia, num. 12. & respondetur contrarijs con-
sideratis, num. 7. 8. & 9.*

Positiones debent fieri in scriptis, coram Iudice, & cum citatione partis. Cap. XXI.

INter alia positionum requisita hoc maximè uenit
1 obseruandum, † ut fiant in scriptis, & coram Iudi-
ce, cap. quoniam contra, de probation. cuius rei uarias ra-
tiones considerare solent Doctores. Prima, ut certus
sit reus, super quo respondere debeat, leg. certum, ff. de
confess. Secunda, ut tàm pars, quàm Iudex uidere, &
animaduertere possit, an faciant ad causam, & an sint
admittendæ, uel reiciendæ. Tertia, ne aliqua fiat ua-

riatio, ad text *in leg. acta, ff. de re iud.* Quarta, ne aliqua oriatur contentio inter partes, aliter fuisse propositas, *cap. cum inter de elect.* Iacob. de Aren. *de posit.* §. 6. *nu. 6.* Specul. *in tit. de position. num.* 12. Mascard. *de probat. conclus.* 2136. *num.* 12. Cauagnin. *ad Decret. Montis Ferrat. Decret.* 11. §. 3 *num.* 31. Quinta addi potest, quia ponens fatetur, vt sæpè superius fuit dictum, & infra dicetur; verum si positio non redigeretur in scriptis, non posset apparere quidnam ponens verè fassus fuerit, & semper dicere posset, non sic posuisse: ne igitur detur ansa decipiendi aduersarium, in scriptis debet redigi positio.

2 Et eisdem rationibus etiam † responsiones in scriptis adnotari debent: quibus aliam addunt, ne quis iterum eisdem positionibus respondere cogatur, prout de facili euenire posset, nisi responsiones iam factæ ostendi possent, vt per Specul. *in tit. de position.* §. 6. *nu.* 2. quæ responsiones notari solent in vnaquaque positione. Socin. *in cons.* 97. *num.* 8. *&* *num.* 21. *in fin. lib.* 4. Tusc. *in litt. P, conclus.* 399. *num.* 1.

3 Quæ tamen † declarant non habere locum in illis causis, in quibus sine scriptis procedi potest, Bald. *in l. qui interrogatur in fin. ff. de interrog. act.* Cauagn. *in dict. Decret.* 11. § 3. *num.* 33. Verùm prædicta sibi locum vendicare possent in interrogationibus, quas facere posset Iudex in causis, in quibus proceditur sine scriptis; in quibus cessaret vsus positionum; quæ de necessitate requirunt scripturam, per rationes supra allatas *nu.* 1. quomodo enim dici posset, ponentem fateri, si quid fuerit positum, non appareat in scriptis: prout nec minus posset apparere de confessione respondentis, si eius responsio non fuerit scripta: & semper tàm ponens, quàm respondens possent asserere, non sic posuisse, nec respondisse: vnde illæ interrogationes, quæ fierent in causis, in quibus sine scriptis procederetur, positiones nuncupari non merentur.

4 Factis igitur † in scriptis positionibus, in Iudicio, & coram Iudice produci debent, vt per Vbert. de Rob. *de position. num.* 15 & docet Bart. *in repetitione leg. vbicumque num.* 20. *ff. de interrogat. action.* Papiens. *in forma Positionum in verbo coram vobis.* Odofred. *de position. sub num.* 2. Iacob. de Aren. *de positionib. sub num.* 44. & quod fieri debeant coram Iudice, & in iudicio, vbi ius redditur Scacc. post alios *de Iud. lib.* 2. *cap.* 7. *n.* 443. qui Iudex debet ipsas admittere, vel reijcere secundum ea, quæ dicta fuerunt superius *in cap.* 19.

5 Non est tamen necesse, † vt ipse Iudex interroget; sed id potest committere Notario, vt positiones legat respondere debenti; & eius responsiones in scriptis redigat; accedendo etiam ad Domum ipsius, si ob sexus verecundiam, vel personæ dignitatem, ad Iudicium accedere non esset cogendus, vt per Scacc. *loco citato num.* 444. qui testatur semper vidisse, fieri responsiones absque præsentia Iudicis: Benè verùm est, quod quandoque pars de Notario parum confidentes, instant responderi coram Iudice; qui ob aliquam rationabilem causam, & ad tollendam omnem suspicionem, mandat coram ipso responderi: accedendo etiam ad eorum Domum, si qualitas personæ id expostulet, Quod tamen in illis locis locum habere posset, in quibus positionum non datur copia: quando enim ipsarum copia datur, partes in scriptis faciunt responsiones, & eas in manibus Notarij exhibent; & iurant respondere, prout in eis.

6 Vnum tamen hic non est omittendum, † an in ipsarum exhibitione coram Iudice sit necessaria citatio partis: Scacc. *de Iudic. dict. cap.* 7. *lib.* 2. *num.* 61. pro nega-
7 tiua nonnullas adducit rationes. Primò in his, † quæ possunt experiri, parte inuita, & contradicente, nõ est necessaria citatio, Roman. *cons.* 212. *num.* 2. *&* *cons.* 369. *num.* 5. Alex *cons.* 130. *num.* 1. *lib.* 1. Asin. *in praxi*, §. 7. *capit.* 5. *limit.* 43. at Iudex potest cum clausula quascumque positiones admittere, partibus etiam inuitis, ergo.

8 Tertiò † non solet esse necessaria citatio, quando agitur de modico præiudicio, Asin. *in dict. cap.* 5. *limit.* 59. *num.* 1. at in admissione positionum paruum præiudicium considerari potest, cum semper admittantur cum clausula, saluo iure impertinentium, & non admittendarum; quod eo magis videtur asserendum,
9 † quando ipsarum copia non datur ex duobus, primò quia tunc denegata copia, videtur denegata defensio, & vbi denegatur defensio, non est necessaria citatio; Secundò, quia vbi non datur copia positionum, earum admissio nullum habet effectum, nisi tempore, quo reus respondet, sed tunc est præsens, quæ præsentia supplet defectum citationis, & potest tunc excipere contra positiones, & Iudex admissionem rescindere non prohibetur: vel potest respondere cum protestatione, quòd sibi sit saluum ius impertinentium, & quòd respectu earum, responsio habetur pro non facta.

Quibus tamen non obstantibus, dicendum est, in ipsarum admissione, necessariam esse citationem partis,
10 & est ratio, quia † in quolibet actu iudiciali est necessaria citatio partis, *leg. nam ita diuus, ff. de adopt. leg. de vnoquoque, ff. de re ind. c. pastoralis de re iud. cum vulg.* & docet Asin. *in prax. in d.* § 7. *c.* 5. & sic vidisse obseruari in praxi testatur Scacc. *loco cit. num.* 63. & vbi posi-
11 tionum datur copia, res difficultate careret: † cum ipsarum admissioni se opponere possit ille, cõtra quem producuntur; demonstrando, vel esse impertinentes, vel alia ratione non admittendas, nec etiam cum clausula, saluo iure impertinentium, iuxta ea, quæ dixi supra *in capit.* 19. & sic cessat prima ratio in contrarium considerata *supra num.* 7. nec est verum, hoc casu agi de modico præiudicio; cùm imò per responsiones posset quis in aliquam contrarietatem, vel periurium incidere, & nemo debet inutilibus responsionibus grauari: Nec dicatur, potest postea instare responsiones declarari nullas, quia grauatur saltem hoc nouo iudi-
12 cio: † & id asserendum puto, etiam si ipsarum copia non detur; nam citatus, licet ipsarum non possit petere copiam, potest tamen coram Iudice iurare: vt positiones inspiciat: & reijciat impertinentes, quod si Iudex facere debet etiam parte non instante, vt dixi supra *in dict. cap.* 19 *num.* 40. tantò magis id facere poterit, si de hoc à parte fiat instantia, & sic non grauare ad respondendum positionibus, quibus de iure responderi non debeat, cum onere postea instandi pro eorum reuocatione: concludamus igitur tàm de iure, quàm de stylo, & consuetudine, necessariam esse citationem in productione positionum, tàm si ipsarum copia detur, quam non, de quo etiam infra *in cap.* 33. *num.* 7. aliqua dicam.

SVMMARIVM.

1 *Positiones in iuditio exhibita non possunt mutari, nec emendari, vbi de ratione.*
2 *Volat emissum semel irreuocabile verbum.*
3 *Positiones fieri non solent absque matura deliberatione.*
4 *Confessio facta in ponendo difficilius reuocatur, quam confessio facta in respondendo positionibus, vbi de ratione.*
5 *Positiones posse mutari in causa appellationis, quomodo intelligendum.*
6 *Positio non effecta de actis mutari potest.*
7 *Positio quando dicatur effecta de actis.*
8 *Positio in continenti mutari potest, & num.* 11.
9 *Reuocatio quando dicatur facta in continenti, & n.* 12. 13. 14. *& seqq.*
10 *Positio non reddacta in scriptis non est positio, remissiuè.*
15 *In continenti quando dicatur facta mutatio, relinquitur arbitrio Iudicis, quod declaratur num. seq.*
16 *Mutari non potest positio post acceptationem partis, vbi de ratione.*

17 *Posi-*

17 *Positio mutari potest, si constet de errore.*
18 *Nemo præsumitur dixisse, quod mente non cogitauit.*
19 *Error debet probari ab allegante, & dicitur probatus, si aliter rem se habere ostendatur.*
20 *Positio continens errorem iuris potest quandocumque reuocari.*
21 *Positio facta à Procuratore potest per Principalem reuocari.*
22 *Principalis potest deducere contrarium eius, quod suus Procurator in positionibus deduxit: limitatur si Procurator habuerit speciale mandatum ad ponendum n.23. & quid si tacita, vel præsumpta adsit ratificatio n.24.*
25 *Positio potest quandocumque declarari, etiam elapso termino ad ponendum.*
26 *Exclusus à iure aliquid faciendi, non dicitur exclusus à iure declarandi iam factum.*
27 *Ponens ad instantiam partis tenetur declarare positionem obscuram.*
28 *Respondens positionibus quemadmodum debet quid certũ respondere, ita etiam ponens debet quid certum ponere.*
29 *Positio à parte impugnata an possit mutari, seu reuocari.*

Positio an possit reuocari, mutari, vel declarari. Cap XXII.

1 POsitiones exhibitas † non posse nec mutari, nec
reuocari, seu emendari, est apud omnes scribentes
satis expeditum. Idque nulla alia ratione euenit, nisi
quia, qui ponit fatetur, vt sæpè fuit dictum, & infra la-
tius dicetur *in cap.24.* vnde cum contenta in positio-
nibus iam fuerit confessata ipsarum exhibitione iudi-
ciali, propriam confessionem nec reuocare, nec muta-
re, nec emendare poterit actor in præiudicium aduer-
sarij, Bald. *in l. generaliter, § sed iuramẽto, C. de reb. cred.*
& notatur *in c. cum contingat de off. deleg.* ita argumen
tatus fuit Marant. *in suo Specul. par. 6. in tit. de posit. n. 6.*
2 & docet Specul. *de posit. §. 10. num. 7.* nam † volat emis-
sum semel irreuocabile verbum, vt per Specul. *loc. cit.*
Alex. *in cons. 7. num. 6. lib 3* & tradunt alij, quos citat, &
sequitur Mascard. *conclus. 1176. n. 7. & seqq.* & hanc re-
gulam negatiuam post plures, quos allegat, ponit Scac
de Iud. par. 2. cap. 7. num. 589. Ludou. *decis. Perus. 68. n. 8.
par. 2. in calce operis decis. 33.*
Idque tanto magis in positionibus procedere dicen
3 dum erit, † cum positiones non fiant absque matura
deliberatione, ac ideò vti confessio deliberatè facta
difficilius mutari potest; per ea, quæ Scacc. tradit *loco
4 citato num. 591.* qui propterea dicit, † difficilius mutari
posse confessionem factam in ponendo, quam in re-
spondendo positionibus, responsiones enim positioni
bus fieri solent ex improuiso, in quibus de facili quis
decipi potest, quod tamen in illis intelligerem locis,
vbi positionum non datur copia: vbi enim ipsarum
copia non denegatur consulto, & cum consilio Procu
ratorum, & aduocatorum fiunt responsiones, prout
etiam positiones maturè, & non nisi cum maxima cir-
cumspectione exhiberi solent: ac propterea hoc casu
nullam constituerem differentiam inter confessiones
factas in ponendo, & eas, quæ fiunt respondendo posi
tionibus.
Et licet Scacc. *de appellat. quæst. 11. num. 28.* videatur
5 tenere, † licitum esse mutare positiones in causa ap-
pellationis, debet tamen intelligi, prout verè loquitur,
non in mutatione ipsius positionis, ita vt, si vnum po-
suerim, possint contrarium ponere: sed in variatio
ne materiarum: hoc est, si in primo Iudicio fecerim
positiones super aliqua re, potero in secundo Iudicio
facere positiones super alia re: & sic aliud intentare
medium, dummodo à prima petitione proueniat, vt
per ipsum.
Supradicta conclusio, vt positio non possit nec mu-
6 tari, nec reuocari, † non procedit, si nondum effecta
fit de actis; antequam enim effecta fuerit de actis, &
mutari, & emendari ad libitum potest, per ea, quæ no-
tat Bald. *in l. generaliter, §. sed iuramento, C. de reb. cred.*
& habetur *in d. cap. cum contingat de offic. deleg.* Marant.
loc. cit. num 8. Specul. *in d. cap. 10. sub num. 8.* Mascard.
dict. conclus 1176. num. 12. Scac. *dict. cap. 7. nu. 608 ver-
sic. amplia vlt. & num. 678.*
7 De actis vero † adhoc, vt dicatur positio, non suffi-
cit exhibitio, & productio; sed necessaria est iudicis
admissio, sine qua non dicitur effecta de actis, iuxta
Maranta, declarauimus *locis supra citat.* vt sentit etiam
Specul. *in tit. de posit. §. 5. nu. 13.* & sequitur Mascard. *in
dict. conclus 1176. num. 12.*
8 Secundò † limitatur, si correctio, seu mutatio fiat in
continenti; tunc enim licet positio fuerit exhibita, & à
Iudice admissa, & sic effecta de actis, adhuc in conti-
nenti mutari potest. vt tradit Alex. *in cons. 71. n. 6. lib. 3.*
qui allegat Butr. *in cap. fin. de confess* & post alios opti-
mè Tiraq. *de retract. conuent. §. 1. glos. 5. num. 5.* Gab. *in
tit. de confess. conclus. 6. num. 8.* Scac. *de iud. d. cap. 7. n. 669*
qui testatur, sic omnes communiter tenere.
9 Solum est difficultas, quando reuocatio dicatur
facta in continenti; in quo variæ fuerunt opiniones.
Aliqui existimant, in continenti dici factam correctio-
nem, antequam à Notario redigatur in scriptis: Ve-
rum licet antequam positio scribatur à Notario: imò
etiam si fuerit scripta, & exhibita, ante tamen eius ad-
missionem. vti nondum effecta de actis, possit mutari;
id tamen non prouenit ex eo, quia in continenti mu-
tari possit; sed quia vti nondum effecta de actis, potest
10 corrigi, & mutari, vt dixi supra *nu. 6.* Imò † si non fue-
rit redacta in scriptis, non erit positio, cum positiones
in scriptis fieri debeant, vt dictum fuit superius *in cap.
11 præced.* Præterquam quod † conclusio suprapositu, vt
positio in continenti mutari possit, procedit, etiam si
positio non solum fuerit redacta in scriptis, sed etiam
effecta de actis, vt per Doctores supra citatos, quos se-
quitur Mascard. *dict. conclus. 1176. nu. 13* & tradit Scac.
loco citato num 677.
12 Secunda est opinio, † in continenti dici factam mu-
tationem, si fiat eadem die, vt sentire videtur Glos.
*in capit. cum causam, & in capit. olim, in verbo non re-
uocata, de censib.*
13 Tertia est † opinio distinguentium inter positionem
factam à principali, & eam, quæ fuerit facta à Procura-
tore, vel Aduocato præsente, & intelligente principa-
li, vt primo casu in continenti dicatur facta mutatio, si
fiat eadem die: in secundo verò casu, sat esse fieri intra
triduum, de quo per Sccac. *in dict. cap. 7. num. 675.* Quæ
tamen distinctio non videtur in aliqua parte admit-
14 tenda, † Primò, quia positio facta ab Aduocato; vel
Procuratore ipso principali præsente, ab ipsomet
principali facta diceretur; alias nunquam posset dici,
ipsum principalem fecisse positiones, cum à Procura-
toribus, seu Aduocatis semper formentur positiones.
Alterum etiam distinctionis caput non est tutum:
nam si statim fuerit positio à parte acceptata, amplius
non erit locus reuocationi, etiam si fiat eadem die,
cum per acceptationem fuerit acquisitum ius parti,
nec amplius admittatur reuocatio, vt de reuocatione
confessionis factæ respondendo positionibus, dicam
infra *in cap. 64.*
15 Altera demum † est opinio, id arbitrin iudicis esse
relinquendum; an nempè, & quando in continenti di-
catur facta mutatio, seu reuocatio, vt post alios dixit
Mascard. *in dict. conclus. 1176. nu. 13. & 14.* Verum ani-
16 maduertendum est, † arbitrium Iudicis considerari
posse; in casu, in quo non præcesserit partis accepta-
tio; post enim acceptationem partis, cum dicatur
ipsi ius acquisitum, non est amplius licita reuocatio,
etiam si fiat in continenti, nisi de errore doceatur, Ti-
raq. *de retract. conuent. §. 1. glos. 5. n. 16.* Scac. *d. cap. 7. nu.
671.* & est ratio, vt dixi, quia secuta acceptatione, stat in

intelligitur acquiſitum ius parti : ad quod conferunt multa, de quibus infra *in dict. cap. 64.* circa reuocationem confeſſionis factæ reſpondendum poſitionibus, vbi videri poterunt.

17 Tertiò † limitatur concluſio ſupra firmata, ſi ponens errauerit, quod ſtante errore poſitio mutari, & mendari poterit, *l. error, C. de iur. & fact. ignor.* Ioſeph. Ludou. *d. deciſ. Peruſ. 68. par. 2. nu.* 8. errantis enim nul-
18 lus eſt conſenſus, *l. cum teſtam. C. eod.* Et † nemo præſumitor dixiſſe, quod mente non cogitauit, *leg. Labeo, ff. de ſupell. leg.* Specul. *in dict.* §. 10 *num. 8. in fin,* Marant. *loco citato num. 6.* Maſcard. *dict. concluſ. 1176. num. 15. & ſeqq.* Gab. *in tit. de confeſſ. concluſ. 6. nu. 5. & 6.* Granut. *Theor. 20. num. 2.* Tiraq. *loco ſupra citato num. 16.*

19 Qui error debet ab allegante probari: † & ex eo dicitur probatus, ſi aliter rem ſe habere oſtendatur, *leg. ſi poſt diuiſionem, C. de iur. & fact. ignor.* Maſcard. *loco cit. num. 18. & in concluſ. 645.* dicit, hunc eſſe modum probandi errorem confeſſionis. Et de errore iuſto, & iniuſto, & de pluribus errorum generibus, Scacc. *de Iud. dict. cap. 7. num. 627. & plurib. ſeqq.* quæ omnia, vti extra noſtram materiam, prætermitto.

20 Vnum tamen non omittam in propoſito, quod † ſi poſitio contineat errorem iuris, poterit quandocumque reuocari; imò non facta etiam reuocatione non nocebit, vt per Scacc. *loc. cit. num.* 657. ſemper enim de errore apparere diceretur per rei euidentiam, ſi aliter ius diſponat.

21 Quartò limitatur in poſitione facta à Procuratore, quæ poteſt per principalem reuocari, nec eſt hoc caſu neceſſaria erroris probatio, Surd. *deciſ. 17. num. 16. in calce operis deciſ. 62.* Grat. *diſcept. forenſ. cap. 3. nu. 11.*
22 qui dicunt. † Principalem poſſe deducere contrarium eius, quod ſuus Procurator in poſitionibus deduxit, Scacc. *de Iudic. dict. cap. 7. num 600. & ſeqq.*

23 Quæ tamen † limitatio declaratur, vt non procedat, ſi Procurator habuiſſet mandatum ſpeciale ad faciendum illas poſitiones, tunc enim diceretur Principalem poſuiſſe, ac ideo eas reuocare non poſſet, non
24 docto de errore, Scacc. *loco cit. to num. 597.* † Maior eſſet difficultas, ſi non adeſſet mandatum, ſed ſolum præſumpta, ſeu tacita ratificatio, quæ inducitur per tollerantiam abſque vlla contradictione; in quo licet diuerſimodè loquantur Doctores; vſus tamen, & ſtylus inualuit, vt poſitiones factæ à Procuratoribus abſque ſpeciali mandato, poſſint à Principalibus reuocari, etiam non docto de errore, vt ſupra fuit dictum, & docet Scacc. *loco citato num. 601.* Si enim de errore doceretur, nulla eſſet dubitatio, vt per Gratian. *in dict. capit. 3. num 9.* Si enim confeſſio propria poteſt reuocari, docto de errore, tanto magis poterit reuocari confeſſio Procuratoris, ſi erraſſe probaretur.

25 Quintò limitatur, vt licet poſitio non poſſit nec mutari, nec reuocari, benè tamen declarari poteſt: elapſo etiam termino ad ponendum, ſeu ad probandum, Specul. *in tit. de teſte, §. nunc dicendum, verſ. hoc nota,* & eſt ratio, quia mediante dicta declaratione, nihil priori poſitioni additur, vt docet poſt alios Afin. *in praxi, §. 19. cap. 23.* & retrotrahitor declaratio ad tempus diſpoſitionis, Bart. *in leg. 1. §. huius ſtudij, ff. de iuſt. &*
26 *iur.* ac ideo † excluſus à iure aliquid faciendi, non dicitur excluſus à iure declarandi iam factum, Oldr. *conſ. 263. nu. 2* & docet Rim. *in conſ. 249. num. 51.* dicens, declarationem cenſeri cum diſpoſitione eodem tempore emanaſſe, & plura ad propoſitum Surd. *deciſ. 29. nu.*
27 *2. & ſeqq.* Et † non ſolum ponens poſitionem obſcuram declarare poteſt, vt ſupra dictum fuit, ſed ad in-
28 ſtantiam partis ipſam declarare eſt obligatus: † quemadmodum enim reus debet quid certum, reſpondendo poſitionibus, fateri: ita etiam actor debet quid certum ponere, *leg. certum in princip. ff. de confeſſ. leg. de atate, §. nihil, ff. de interrog. act. leg. edita, C. de edend. l. vt reſponſum, C. de tranſact.* vt ſi ponas cauſa mutui promiſiſſe decem, inſtari poteſt, vt declares, an illa decem fuerint promiſſa ſimpliciter, vel ſub conditione, & an purè, vel in diem, vt per Iacob. de Aren. *de poſit. nu. 5.* Vbert. de Rob. *de poſit. num. 20.* & voluit Specul. *in tit. de poſit. §. 10. nu. 13.* Verum teſtari poſſum, me nunquam vidiſſe inſtari pro declaratione poſitionum: nam litigantes potius, ob aliquam poſitionum obſcuritatem, ipſas abſolutè negant; exiſtimantes illam dubietatem, ſeu obſcuritatem ipſis iuſtam cauſam totam poſitionem negandi præbere.

29 Sexto, ſunt qui dicunt, † poſitionem à parte impugnatam poſſe mutari, & reuocari: mouentur, quia poſitione negata, & impugnata quis vti non poteſt, vt dicam infra *in cap. 26.* ſic tenet Scac. *in dict cap. 7. nu. 679* Quod tamen nullo modo crederem eſſe aſſerendum. Verum eſt, neminem poſſe vti poſitione negata, ſeu impugnata; ſed hinc non ſequitur, quod ponens poſſit reuocare, quod eius iuramento aſſeruit, non docto de errore: negatio enim partis non facit poſitionem non eſſe veram: ſed ſolum impedit, ne is, qui eam negauit, poſſit ea amplius vti: de quo tamen nonnulla ad propoſitum *in cap. 25. num. 3.*

SVMMARIVM.

1 *Ponens debet iurare, ſe credere verum eſſe, quod ponit.*
2 *Iuramentum ponentis eſt ſolum, ſe calumnioſè non ponere.*
3 *Ponens, ſi ſemel de calumnia iurauerit, non tenetur amplius iurare.*
4 *Procurator habens mandatum ad iurandum de calumnia, poteſt producere poſitiones, & ſufficit mandatum generale cum clauſula ad iurandum de calumnia, nu. 5.*
6 *Ad iurandum regulariter ſpeciale requiritur mandatum.*
7 *Reſpondens poſitionibus debet iurare.*
8 *Procurator, & Aduocatus non poſſunt reſpondere poſitionibus, remiſſiuè.*
9 *Iurans falsum reſpondendo poſitionib. poteſt puniri, remiſſiuè.*
10 *Iuramentum ponentis, & iuramentum poſitionibus reſpondentis differunt, & quomodo.*
11 *Iuramentum calumniæ hoc continet, iurantem credere verum eſſe, quod iurat.*
12 *Reſpondens poſitionibus abſolutè iurat, verum eſſe, quod reſpondendo dicit.*
13 *Reſponſio per verbum credere, reputatur abſoluta, remiſſiuè.*
14 *Iurans falsum reſpondendo poſitionib. poteſt puniri, remiſſiuè.*
15 *Iurans falſum ponendo non punitur, vbi de ratione.*
16 *Mandatum cum clauſula ad iurandum de calumnia, ſufficit ad ponendum.*
17 *Scacc. male ſenſiſſe* de Iud. lib. 2. cap. 7. num. 765.

Ponēs debet iurare, verum eſſe, quod ponit, & idem in reſpondente, & an ſit differentia inter hæc duo iuramenta. Cap. XXIII.

INter alia poſitionum requiſita, Doctores aſſerunt,
1 † ponentem iurare debere, ſe credere, verum eſſe, quod ponit, Specul. *in tit. de poſitionib. §. 5. num. 13* Grauat. ad Veſtr. *in tit. de poſition. ſub nu. 16.* Marant. *de ordin. Iudic. 6. part. princip. in 5. actu nu. 16.* & tradunt alij, quos citat Surd. *in deciſ. 58, num. 11. quæ eſt in calce operis deciſ. 64.* Rot. *deciſ. 3. num. 1. in fin. de ſequeſtr. poſſ. & fruct. in nouiſs.* Iaſ. *in leg. poſſideri nu. 24 ff. de acquir. poſſ.* Mancin. *de iur. par. 2. artic. 2. nu. 81* Scacc. *de Iudic. lib. 1. cap. 60. num. 14. & lib. 2. cap. 7. num. 756.*

2 Et licet aliqui abſolutè aſſerere videantur, † ponentem iurare debere, verum eſſe, quod ponit; attamen vt Specul. declarat *in tit. de poſition. §. 8. in princip.* iuramentum ponentis hoc ſolum continet, ipſum credere, verum eſſe, quod ponit, & ſic calumnioſè non ponere,

ponere, vnde in ponente solum est necessarium iura-
mentum calumniæ, quod in se hoc solum continet, iu-
rantem credere, verum esse, quod ponit, vt declarat
Specul. *loc. cit.* vt per Cauagn. *ad Decret. Montis Ferrat.*
3 *Decret.* 11. *num.* 14. ac ideò † si ponens semel de calum-
nia iurauerit, non tenetur amplius iurare, Vestr. *in pra-*
xi lib. 6. *cap.* 2. *nu.* 19. quod esse verissimum dicit Scacc.
de Iud. part. 2 *cap* 7. *num.* 765.
4 Et procurator propterea † habens mandatum ad
iurandum de calumnia potest producere positiones,
nec in earum productione est necessarium aliud iura
mentum, vt per Specul. *loc. cit.* & tradit Cauagn. *loco*
5 *pariter citato.* Et sufficeret mandatum † generale cum
clausula ad iurandum de calumnia, cum praxis inno
leuerit in simili mandato, nec causæ cognitionem, nec
personarum expressionem requiri, Couar. *var. resolut.*
6 *lib.* 1. *cap.* 6. *vers.* 2. † licet regulariter ad iurandum spe-
ciale requiratur mandatum, Ber. *cons.* 25. *num.* 14. 22. &
28. *lib.* 3. Ludouis. *conclus.* 30. *vers.* 21. dicendum est pro-
curatorem iurare non posse, & licet Sola *ad Const. Sa-*
baud. in tit. de posit. glos. 1. *num.* 7. dicat non sufficere iu-
ramentum iam præstitum de calumnia, sed aliud esse
necessarium, dum positiones producuntur: & sic nec
minus esse sufficiens generale mandatum ad ponen-
dum, & iurandum de calumnia: attamen id forsan pos-
set esse verum ad formam dictæ constitutionis, de iure
enim, & de stylo contrarium est asserendum, vt supra-
dicti Doctores docent.
7 Prout † etiam ille, qui respondet positionibus iura-
re debet, vt per Rob. *de positian. sub num,* 19. Curt. *de*
positionib. num. 44. Carpan. *super statut. Mediol. cap.* 83.
num. 55. Marant. *in* 6. *par. sui Specul. in tit. de posit. nu.* 15
Mancin. *de iur. par.* 2. *art.* 2. *num.* 75. Vestr. *in sua praxi*
lib. 15. *cap.* 14. *num.* 11. Neuiz. *cons.* 7. *num.* 15. Osasc. *decis.*
113. *in calce operis decis.* 22. Thesaur. *decis.* 17. *in calce*
operis decis. 9. & passim omnes, nemine discrepante;
8 qui propterea inferunt, † Procuratores, & Aduocatos
positionibus respondere non posse: quomodo tamen
id veniat intelligendum dixi *in cap.* 66. quod iuramen-
9 tum † cum in respondente positionibus sit veritatis,
si appareat falsum iurasse puniri potest, de quo latè
in cap. 41.
10 Notanda tamen est † pulcherrima differentia inter
iuramentum, quod præstatur à ponente, & illud, quod
à respondente datur: ponens enim sufficit, quod iuret,
se credere, verum esse, quod ponit, & sic solummodo
11 de calumnia iurare debet, Spec. *in d.* §. 8. *in princ.* † iu-
ramentum enim calumniæ hoc in se continet, iuran-
tem credere, verum esse, quod iurat, vt per Specul. *loc.*
cit. ac propterea supra dictum fuit, iuramentum ca-
lumniæ sufficere in ponente.
12 Ille verò, † qui respondet positionibus absolutè iu-
rat, verum esse, quod ipse respondendo dicit, quam
differentiam sequitur nouissimè Marc. Ant. Thomat.
in decis. March. 70. *num.* 1. & 2. *quæ est in calce operis de*
cis. 73. qui allegat hunc meum Tractatum, secundum
primam impressionem.
Ac ideo non est verum, quod asserit Sola *ad Const.*
Sabaud. in tit. de position. glos. 1. *nu.* 1. & 13. quod ponens
debet iurare, eas tenere pro veris, & partem contra-
riam respondere debere sub simili iuramento: nam
imo iuramentum respondentis positionibus est ad-
modum diuersum, cum sit veritatis, non autem credu
litatis, vt supra dictum fuit; nisi dicamus Solam loqui
ad formam dictæ constitutionis,
13 Nec dicatur, † etiam respondentem positionibus,
per verbum credere, respondere solitum esse: nam li-
cet illa responsio sit facta per verbum credere, abso-
luta reputatur, & responsio veritatis dicitur, Curt. *de*
position. num. 51. Pacian. *de probat. lib.* 1. *cap.* 21. *num.* 11.
Rimin. *cons.* 491. *num* 20 Mascard. *de probat. concl.* 1176.
num. 29. Rugin. *pract. quæst. cap.* 16 *num.* 5. Gratian. *lib.* 1.
discept. forens. cap. 105. *nu.* 5. & *tradunt plures alii, de qui-*
14 *bus in cap.* 40. Vnde † iurans falsum respondendo po-
sitionibus, etiam si responsio fuerit facta per verbum
credere, punitur, vt per Rimin. *in dict. cons.* 491. de quo
latè dixi *in cap.* 41. quam responsionem approbat Rot.
Macer. *in dict. decis.* 70. *num.* 3. qui me allegat *in dict. ca-*
pit. 40. secundum primam impressionem.
15 Ponentem verò † puniri, nemo est, qui asserat: &
ratio differentiæ est, quia iuramentum ponentis hoc
solum continet, se credere verum esse, quod ponit, &
sic calumniosè non ponere, vt supra dictum fuit. Iu-
ramentum verò respondentis est absolutum, & dici-
tur veritatis, licet fiat per verbum credere; vt infra
in dict. cap. 40.
16 Et hinc euenit † mandatum cum clausula ad iuran-
dum de calumnia sufficere ad ponendum, vt fuit su-
perius dictum, ad respondendum verò positionibus
requiritur, vt nostri dicunt, specialissimum manda-
tum. ad respondendum sic, & sic, de quo latius *in ca-*
pit. 66. *num* 13.
17 Et hinc dicendum est. † male sensisse Scacc. *de Indic.*
par. 2. *dict. cap.* 7. *num.* 765. dum dicit, sub eodem iura-
mento calumniæ, sub quo responsum est libello, posse
responderi positionibus, nam sub iuramento calum-
niæ potest poni; non autem responderi positionibus,
cum respondens positionibus debeat respondere de
veritate; non autem, se credere verum esse, quod re-
spondet, secundum supradictam distinctionem appro-
batam nouissimè à Rota Macerat. *loco supra citat.* Nec
minus erit verum, quod ipse subiungit *loco citato, ver-*
sic. declarat istam responsionem; Iudicem posse deferre
iuramentum malitiæ responderi debenti, si suspicatur,
positiones calumniosè negari: nam cum responsio
non sit sub iuramento calumniæ, vt ipse præsupponit,
sed sub iuramento veritatis; si iuret falsum, poterit pu-
niri, vt supra dictum fuit: nec aliud erit necessarium
iuramentum malitiæ: Nec minus est verum, quod ipse
subiungit in secunda declaratione, vt si positio sit data
sub iuramento veritatis; quod etiam sub iuramento
veritatis responderi debeat, nec sufficiat iuramentum
calumniæ: nam primò, tam si positio fuerit data sub
iuramento veritatis, quàm sub iuramento calumniæ;
respondens debet semper respondere sub iuramento
veritatis, prout veritatis dicitur responsio, etiam si fiat
per verbum credere, vt supra dictum fuit: secundò iu-
ramentum calumniæ in respondente numquam suffi-
cit. etiam si ponens iurauerit solum de calumnia, vt
pariter supra fuit dictum *num.* 10. & *seqq.*

SVMMARIVM.

1 *Ad ponendum an requiratur specialissimum manda-*
tum, ad ponendum nempè sic, & sic, & num. seqq.
2 *Positionum effectus est, vt qui ponit, fateatur.*
3 *Confessio Procuratoris voluntaria non est apta ad obli-*
gandum Principalem.
4 *Ad respondendum positionibus quemadmodum requiri-*
tur mandatum specialissimum, ita etiam requiri vide-
tur ad ponendum.
5 *Ad ponendum quod requiratur mandatum in indiuiduo*
ad ponendum sic, & sic.
6 *Positio producta absque specialissimo mandato non præ-*
iudicat principali; quod declaratur num. 8,
7 *Partes instare possunt, positiones exhibitas per Procura-*
torem ratificari per Principalem.
9 *Positiones distinctæ, quæ sine instructione principalium*
fieri non possunt, præsumuntur à Principalibus submini-
stratæ Procuratoribus, & ipsis Principalibus nocent, nu.
10. *vbi de ratione: quod eo magis procederet, interue-*
niente aliquo temporis interuallo num. 11.
12 *Confessio procuratoris re integra non reuocatur voce*
principalis.
13 *Iuramentum veritatis non est necessarium in ponente,*
relatiuè,

Ad ponendum, an requiratur ſpecialiſſimum mandatum ad ponendum ſic,& ſic, vel ſufficiat generale.

Cap. XXIV.

1 EST difficultas inter Doctores, † an ad ponendum
requiratur ſpecialiſſimum mandatum, nempè ad
ponendum ſic,& ſic,vel ſufficiat generale, Rota *in de
ciſ.779. recent.par.2.n.1.quæ eſt in calce operis deciſ.7.&
per tot.*tenet,eſſe neceſſarium ſpecialiſſimum,& in indi
uiduo mandatum ad ponendum materias in actis ſpe
cificatas, & ad iurandum de veritate earũ, alıter reum
non poſſe cogi ad reſpondendum, & rationem addu
2 cit, quia † cff:ctus poſitionum eſt,vt qui ponit,fatea-
tur, ſed non quælibet confeſſio eſt ſufficiens, ſed illa
dumtaaat, quæ poteſt habere iuris effectum: Verum
3 † confeſſio procuratoris voluntatiaſ, dum nullo iure
cogente ponit materias ſpecificatas, non eſt apta ad
obligandum principalem, nec illi præiudicare poteſt;
ergo ad hoc, vt ex poſitione data per Procuratorem
oriatur valida confeſſio, neceſſarium erit ſpecialiſsi-
mum mandatum,*& num.4 dicit*, non ſuffi ere manda
rum ſpeciale ad ponendum, & iurandum, quia licet ſit
mandatum ſpeciale, non eſt tamen indiuiduale ad cer-
ras poſitiones, ac ideo non ſufficit: poſſet enim Princi
palis poſtea dicere, ſe de illis non intellexiſſe, ac pro-
pterea concludit, quod ſit neceſſe, vt fiat mandatum
ſpeciale, & in indiuiduo, cum ipſarum poſitionum ex
preſsione. Et Beltram.*in add.ad deciſ.282.num 9.& 10*
4 Ludouiſ. olim Pontificis, poſtquam dixit, † ad reſpon
dedum poſitionibus, requiri ſpecialiſsimum manda
tum,ſubiungit,ita etiam ad ponendum requiratur ſpe
cialiſsimum mandatum ad ſic, & ſic ponendum, & al
legat Glo *in cap.in poſitionib.in verb.expreſſe de iur.iur
lib.6* Franc Marc.*deciſ.441.num.2.par 2.* Nuz.*conſil.7
num 12.* & Rot.*in dict.deciſ.779.* quæ omnia ſequitur
Marc.Anton.Thomat.*deciſ.March.70.num.5.quæ eſt in
5 calce operis deciſ.73.* vbi expreſsè tenet † ad ponendum
requiri ſpecialiſsimum mandatum, & in indiuiduo ad
ponendum ſic,& ſic,& allegat *d.deciſ.779* & Beltram.
vbi ſupra. Idem aſſerit Burat.*deciſ.566.nu.10 quæ eſt in
6 calce operis deciſ.74.* Ac ideo † confeſsionem reſultan
tem ex poſitione exhibita a Procuratore abſque ſpe
cialiſsimo mandato non præiudicare Principali.

Verum ego numquam vidi in exhibitione poſitio
num opponi non eſſe admittendas, niſi doceatur de
7 ſpecialiſsimo mandato. Solum quandoque † partes
animaduertentes aliquid in poſitionibus contineri,
quod eorum fauorem reſpicere poſsit, inſtant; ad tol-
lendas dubitationes,ratificari per principales. Et con
8 cluſio,quam Rota firmat procedere poſſet,† ſi princi-
palis eſſet abſens, ita vt Procuratorem de contentis in
poſitionibus inſtruere non potuerit:nam ſi in loco iu-
dicij adſit Principalis, & poſitio contineat ea, de qui.
bus Procurator veriſimiliter notitiam, & cognitionem
habere non potuerit, niſi ex inſtructione Principalis,
præſumendum eſt ab eo omnia in poſitionibus conten
ta fuiſſe ſubminiſtrata: ita in puncto conſiderat Rota
coram Burat.*deciſ 566.num.11 in calce operis deciſ.74.*
Vbi dicit,quod licet Procurator habeat ſolum manda
tum generale ad lites, ad libellandum, & ad iurandum
9 de calumnia: † tamen ſi produxerit poſitiones plenas,
diſtinctas,& particulares circa actus,tempora, & qua
litates, quæ ſine inſtructione Principalium veriſimili
ter fieri non poſſunt, præſumuntur ab ipſis ſubminiſtra
tæ,& allegat in ſimili Rot.*in Calagur.portionis 28.May
1590.coram Reuerend. Peruſ.impreſſa in 1. vol. Conſil.*
10 *Farin.quæ eſt deciſ.77.nu.2.* Vnde † confeſsio inde re
ſultans præiudicat et principalibus,etiam ſi de alio ſpe
cialiſsimo mandato non appareret,vt per Rot *in dict.
deciſ 566.nu.11.coram Burat.* Et verè quis crederet vn-
quam, Procuratorem feciſſe, ac exhibuiſſe poſitiones
de facto,de quo ſolum principalis poteſt eſſe informa-
tus,abſque eius conſilio,& expreſſo mandato? & quod
eas produxerit,abſque quod prius eas legerit,& oſten-
derit principali?ac propterea de eius mandato præſu-
mi debent exhibitæ,vt per Rot.*in dict.deciſ.566.*
11 Et tanto magis † id erit aſſerendum, ſtante aliquo
temporis interuallo,cum ſit præſumendum, Procura-
torem de illis certificaſſe principalem, Rot. *deciſ.396.
nu.3.par.1.& deciſ 131.n.7.par.2.diuerſ.*& habetur *in d.
deciſ 566.num.* 12. vbi plures aliæ allegantur auctorita-
12 tes. Ac ideo,† ſi confeſsio Procuratoris non fuerit re
integra reuocata,debet nocere principali: vt *in d.de-
ciſ.566.num.13.* vbi aliæ allegantur deciſiones.

Et circa *d.deciſ.779 recent.par.2.*animaduertendum
eſt, nec minus eſſe verum, quod ibi in principio inci-
denter dicitur, neceſſarium eſſe mandatum ſpecialiſ-
ſimum ad ponendum materias ſpecificatas, & ad iu-
13 randum de veritate earum: nam † ponentis iuramen-
tum, non eſt veritatis, ſed credulitatis, nempè ſe cre-
dere contenta in poſitionibus eſſe vera, & ſic ſufficit
mandatum ad iurandum de calumnia, nec eſt neceſſa-
rium mandatum ad iurandum de veritate earum, vt
ſupra *in cap. præced.*ſecundum communem Doctorum
diſtinctionem fuit oſtenſum,quæ hic non repetam.

SVMMARIVM.

1 *Ponens,quod ponit,fatetur.*
2 *Poſitio, ſi a ponente fuerit reuocata, non habetur pro
confeſſata.*
3 *Poſitio a parte impugnata an habeatur pro confeſſata.*
4 *Poſitio producta in Iudicio nullo nõ habetur pro cõfeſſata*
5 *Poſitiones ſunt loco probat onum.*
6 *Poſitio in vno Iudicio,an præiudicet in alio.*
7 *Confeſſio reſultans ex productione alicuius ſcripturæ fa-
cta in vno Iudicio non præiudicat in alio.*
8 *Confeſſio facta in ponendo dicitur propriè confeſſio, non
autem confeſſio reſultans ex aliqua productione.*
9 *Confeſſio facta in vno Iudicio regulariter probat in alio,
quod tamen non procedit in confeſſione ficta.vt num.10*
11 *Cõfeſſio facta inter diuerſas perſonas præiudicare nõ ſolet.*
12 *Poſitio facta per modum excipiendi an præiudicet.*
13 *Confeſſio facta in exceptionibus præiudicat.*

Ponens quod ponit fateri dicitur.

Cap. XXV.

1 PONens,quod ponit † fateri dicitur, Specul.*in tit. de
poſit.§.8 in princ & § 10.n.8.* ponens enim ponere
non debet,niſi quod ſit,vel verum eſſe credit: ac ideo
omnia,quæ ponit,pro veris ponere cenſendũ eſt,Spe-
cul.*loc.cit.*Marant.*in ſuo Specul.in tit.de poſit. n.6* Gra-
uat. ad Veſtr.*in tit.de poſit.num 16.*Gab.*in tit.de confeſſ.
concl.1.nu.1* 2 plures allegat, & ſequitur Maſcard.*con-
cluſ 347.n.16.& concluſ.1176.num.2.* Tuſc.*in lit. P.con-
cluſ 386.nu 10 & ſeqq.*Carp.*ſup ſtatut Mediol.in tit. de
interrog.nu.34. & ſeq.*Grau.*ut.Theor.20.nu.3.*Cauagn.
ſuper Decr.Mont Ferr.Decr.1 t.§.3.num.2 Rimin.Iun.
*conſ.426.nu.20.*plures alias ad propoſitum citat Scacc.
de Iud.lib.1.cap.60.nu.7.& lib.2.cap.7.n.466 Caual.*de-
ciſ.575.nu.6.in calce operis deciſ.28* Rot,Genuenſ.*deciſ.
60.num.5.in calce operis deciſ 50.*Amat.*deciſ.March.58
num.5.in calce operis deciſ.80* Rot.Rom *deciſ.227.nu.2.
recent.par.2.in calce operis deciſ 5 quod,deciſ 143. nu.1.*
vbi Beltram.*in anr.ot.nu.4.in calce operis deciſ. 25.* Gra-
tian *diſcep.foren.cap 869.nu.26.* & cum nemo id con-
trouertat,non eſt,quod tempus conteram,in referẽda
longiori Doctorum ſerie & ſolum adducam nõnullas
principales ad regulæ limitationes, ſeu declarationes.
2 Quarum prima eſt, † ſi poſitio a ponente fuerit re-
uocata, quod an,& quando fieri poſsit,diximus ſupra
*in cap.22.*quæ hic non repetam.

3 Secun-

3 Secundò † limitatur, si fuerit à parte impugnata, vel
negata, tunc enim ille, qui impugnauit, vel negauit po-
sitionem, non potest vti illa positione impugnata; de
quo latius dicam *in cap. seqq.* quod licet verum sit: hinc
tamen dici non potest, quod ponens non fateatur con-
tenta in illa positione impugnata; solum enim lex di-
sponit, ne quis ex positione negata commodum re-
portare possit; vt declarat Amat. *dict. decis. Marcb.* 58.
nu. 6. *in calce oper. decis.* 80. sed hinc non sequitur, quod
ponens non fuerit confessus, licet ipsam negans illa
confessione vti non possit.
4 Tertiò † limitatur, si iudicium, in quo fuerit produ-
cta positio, fuerit nullum, & nulla productio, tunc enim
non præiudicat, Alex. *cons.* 30. *num.* 4 *&* 5. *lib.* 6. Granut.
5 *in dict. Theorem.* 20. *nu.* 22. cum enim † positiones sint
loco probationum, quemadmodum probationes fa-
ctæ in Iudicio nullo non probant, Farin. *de test. quæst. vlt.*
sic etiam dicendum est, positiones non probare.
6 Quartò † limitanda videtur conclusio, si simus in
alio Iudicio, etiam inter easdem personas agitato: nam
7 † confessio resultans ex aliqua productione facta in
vno iudicio, in alio non præiudicat, Gran. qui Rotæ de-
cisionem citat *Theor.* 20. *num.* 26. contrarium tamen
8 est asserendum in casu proposito: nam † confessio fa-
cta in ponendo, est propriè confessio, non autem con-
fessio resultans ex aliqua productione: vt in eo, qui
producit instrumentum, ex qua productione resultat
confessio contentorum in eo; in quibus terminis lo-
quitur Grannt. sed cum ponens fateatur, vt supra di-
9 ctum fuit, & regulariter † confessio facta in vno Iudi
cio probet in alio, Natt. *cons.* 98. *nu.* 5. Cephal. *cons.* 100.
nu. 17. *lib.* 1. Osasc. *decis.* 1. *nu.* 4 Calagurit. *decis.* 58 *lib.* 1.
dicendum est, confessionem factam in ponendo præ-
iudicare etiam in alijs Iudicijs.
10 Quod tamen † dictum fuit, confessionem factam in
vno Iudicio præiudicare in alio, declarandum est, non
procedere in confessione ficta: puta si Iudex ob contu
maciam pronunciaret, positiones haberi pro confes
satis, licet enim tunc illa ficta confessio præiudicaret
in illo Iudicio, non præiudicaret tamen in alijs, vt di
cam infra *in cap.* 62. *num.* 20.
11 Prout † nec minus confessio inter diuersas perso
nas præiudicare solet, de quo Burat. *decis.* 952. *num.* 1.
& seqq.
12 Quintò † limitanda videtur conclusio, si fiat positio
præcedente negatiua, per modum excipiendi, vt per
Scacc. *de Iudic. lib.* 2. *cap.* 7. *num.* 451. Vrsill. ad Afflict. *de
cis.* 7. *num.* 11. Marant. *in suo Specul. par.* 6 *art.* 4. *num.* 9
vers. limita. Mascard. *de probat. conclus.* 1176. *nu.* 19. quod
ex nonnullis comprobat Scacc. *loc. cit. num.* 452. *&* 453
quod tamen ipse reprobat *nu.* 454. *& seqq.* & meritò;
nam licet positio fiat per modum excipiendi, & exci
piens non dicatur fateri petitionem, & intentionem
actoris, in quibus terminis loquuntur Doctores supra
citati; attamen si postea ab ipso excipiente fierent po
sitiones, licet essent factæ ad effectum excipiendi, atta-
men contenta in positionibus haberentur pro confes
satis; per regulam supradictam, quod ponens fateatur
13 Imò † simplex confessio facta in exceptionibus præ-
iudicaret, vti confessio iudicialis, vt dictum fuit supra
in cap. 4. *num.* 17. vnde tanto magis præiudicabit, si fue-
rit facta per modum positionum, quod Scacc. *loc. citat
num.* 45. *& seqq.* ex pluribus comprobat.

SVMMARIVM.

1 *Positione impugnata quis vti non potest; & de ratione
numer.* 2.
3 *Positione, cui quis respondere recusauit, vti non licet.*
4 *Positione impugnata ad hoc, vt quis vti non possit, an suf-
ficiat impugnatio, vel necessaria sit impugnationis acce-
ptatio, & declaratio super ipsa impugnatione, num.* 5.
6 *Negatio facta respondendo positionibus non requirit ali-
quam acceptationem.*
7 *Scriptura impugnata an quis vti possit.*
8 *Positione negata per verba, non credit, vt ponitur, nec ad
effectum, ad quem ponitur, an quis vti possit.*
9 *Positione in parte negata, & in parte non, quis vti potest
in parte non negata.*
10 *Positione impugnata solummodo verbis generalibus, quis
vti potest.*
11 *Negatio generalis, nego narrata, prout narrantur, &c.
impugnat solum substantialia, non autem circumstantias.*
12 *Positione negata quis vti potest, si negatio fuerit reuocata.*
13 *Probationibus factis super positione negata quis vti potest.*
14 *Resultantibus mediatè ex positione negata quis vti potest.*
15 *Positione, quæ ob contumaciam habita fuit pro confessata,
an quis vti possit.*
16 *Et quid si adsit statutum, vt positiones in casu contuma-
cia habeantur pro confessatis, vel negatis ad commo-
dum ponentis.*
17 *In positione impugnata, seu negata Iudex ex officio se fun-
dare potest.*
18 *Positione negata ob eius implicitatem quis vti potest, &
quare.*

Positione negata, & impugnata an quis vti possit. Cap. XXVI.

Licet reus, contra quem producuntur positiones,
possit vti confessionibus ex ipsis resultantibus,
1 cum ponens fateatur: tamen id non procedit, † si posi-
tio fuerit negata, vt generaliter de scriptura impugna-
ta docet Granut. *Theor.* 20. *num.* 23. & in specie de po-
sitione negata Bart. *in leg. post Legatum, ff. de his, quib. vt
indig.* scribentes *in leg. naturaliter, §. nihil commune, ff.
de acquir. poss.* Iacob. de Aren. *de posit.* §. 2. *num.* 1. Specul.
in tit. de position. §. 8. *num.* 1 *& seqq.* Hercul. *de prob. negat.
nu.* 198. *vers.* 40. *fallit.* Mascard. *concl.* 1176. *num.* 3. Ca-
uagnin. *super Decret. Mont. Ferr. Decret.* 12. §. 8. *quæst.* 4.
varios citat Gab. *in tit. de reg. iur. conclus.* 1. *num.* 2. Ant.
Cios. *cons.* 93. *num.* 7. Rimin. Iun. *cons.* 408. *nu.* 2. Mancin.
de iur. par. 2. *art.* 2. *num.* 103. Guid. Pap. qui allegat Arch.
in cap. 1. *de confess. in* 6. & de communi opinione testatur
decis. 182. *num.* 1. *in calce operis decis.* 8. Et quod quis non
possit se fundare in positione negata, Rot. Rom. *decis.*
100. *nu.* 10 *diuers. par.* 2. *in calce operis decis.* 15. Amat. *de-
cis. Marcb.* 58. *nu* 6. vbi plures alios allegat. *in calce ope-
ris decis.* 80. Rot. Genuens. *decis.* 60. *num.* 10. *in calce ope-
ris decis.* 50. vbi pariter aliæ adducuntur auctoritates,
Rota *in antiquis in rubr. de position. & confessis decis.* 310.
Surd. *decis.* 196. *num.* 3. *in calce operis decis.* 65.
Ratio autem pulcherrima ex Specul. colligitur *in
2 dict.* §. 8 *num.* 1. † Aut enim positio erat vera, aut falsa,
si falsa, falsis probationibus non est conueniens, vt reus
vtatur, si vera, mendax ergo fuit reus, eam negando:
vnde in pœnam sui mendacij conueniens est, vt ipsa vti
non possit, vt per Spec. *loc. cit.* Propriam enim dicere-
tur allegare turpitudinem, dum pro vero præsuppo-
nere vellet, quod iuramento negauit: eandem ratio-
nem sequitur *addit. ad dict. decis.* 182. Guid. Pap. Surd.
in dict. decis. 196. *num.* 6.
Hancque conclusionem, quod quis non possit vti
3 positione impugnata, † ampliat Surd. *loc. cit. num.* 4.
etiam si quis recusauerit positioni respondere, quia su-
per illa exinde non posset constituere fundamentum,
vt per ipsum, & Doctores, quos allegat *dict. num.* 4.
Pluribus tamen conclusio supra firmata declaratur,
& limitatur modis.
4 Et primò, † vt non sufficiat impugnatio; nisi fuerit
impugnatio illa ab aduersario acceptata; ita declarat
nouissimè Hodierna *in addition. ad dictam Decis. Surdi*
196. *num.* 2. & allegat Ginib. *decis.* 100. *num.* 33. & Gra-
tian. *disceptat. forens. cap.* 279. *num.* 36. qui alios citat, &
5 ampliant Hodier. *n.* 3. † hanc declarationem procedere

etiam secuta impugnatione, si super ea nondum fuerit aliquid declaratum, & allegat eundem Gratian. *loc.cit. num.37.& 38.*

Quæ tamen in materia positionum, non puto aliquo modo esse vera, nec Doctores ab Hodiern. allegati loquuntur de positione impugnata, seu negata,
6 † quæ negatio non requirit aliquam acceptationem ipsius ponentis. Imò ipsam acceptare non posset: esset enim de directo contra eius positionem, & contra iuramentum in ponendo præstitum: puta, posuit, me tibi tali tempore, & loco mutuasse centum: tu respondendo dicis, non credo: si ego acceptarem hanc tuam negationem, in consequentiam dicendum esset, me fateri, falsum posuisse, & falsum iurasse: si igitur à ponente non potest acceptari negatio positionis; & ante acceptationem quis potest vti positione negata, sequitur, falsam esse communem Doctorum conclusionem, positione negata vti non posse. Nec Gratian. & alij ab Hodiern. allegati loquuntur de positionibus ne-
7 gatis; sed † de scriptura exhibita, & à parte impugnata: puta, quis producit Instrumentum, pars aduersa ipsum impugnat, dicendo, vel non probare, vel non facere ad causam, vel non comprehendere casum, de quo agitur, vel quid simile, quærunt Doctores, an reus, contra quem productum fuit instrumentum, possit, stante eius impugnatione, ipso vti: Et vera est supra dicta distinctio, quod aut actor acquieuit impugnationi, & ipso vti non poterit: Si verò actor impugnationi non acquieuit, poterit reus se iuuare ex instrumento impugnato, donec fuerit cognitum super eius impugnatione, & hoc ob dubium litis euentum, fieri namque posset, vt illa impugnatio esset reiecta: aliter sequeretur absurdum: vt si impugnans succumberet in impugnatione, non posset vti nec instrumento vti impugnato, nec minus declaratione, qua fuit reiecta impugnatio, vt per Gratian. *loc. cit. num.38.* ac ideò debet expectari finis litis, vt per ipsum. Quæ omnia prorsus cessant in positione, quæ postquam est negata, nulla alia expectari debet declaratio, seu finis litis, super illa negatione, ac ideò ipsa vti negata, amplius vti non poterit, vt supra fuit dictum. Benè verum est, quod si super ipsa fierent postea probationes, ipsis probationibus vti posset reus, licet ipsam positionem negauerit, de quo infra in sexta limitatione.

Aliam ponere videtur limitationem Hodier. *loc. cit.*
8 *num.7.* † si positioni fuerit responsum per verba, non credit, vt ponitur, & ad effectum, ad quem ponitur, cum ista verba non sint simpliciter negatiua: quæ tamen repugnat his, quæ dicam infra *in cap.*40. cum imò in respondente positionibus verbum credere, vel non credere sit expressiuum veritatis, vt latè ex aliorum mente ibi fuit dictum, nec aliquid in hoc operantur illa verba, vt ponitur, vel ad effectum, ad quem ponitur: adhuc enim positio dicitur purè, & absolutè negata, vt *in dict.cap.*40.

9 Tertiò limitatur, † si positio fuerit in parte negata, & in parte non, tunc enim pars negata non præiudicat respondenti in parte, quæ negata non fuit. Alex. *cons. 71. sub num.5. lib.3.* Tusc. *in lit.P, conclus.386.num.11.*

10 Quartò declaratur, † conclusionem procedere in positione expressè negata, secus si reus ante responsiones factas singulis positionibus, opposuerit generalia contra, cum negatiua in forma, vel negauerit narrata, prout narrantur; talis enim oppositio, seu negatio
11 impugnat solum substantialia iudicij, † non autem circumstantias, vt declarat Bart. *in leg. si dubitet, §. ita demum, C. de fid.* Ias. *in § omnium nu.98. instit. de action.* & sequitur Cauagn. *in dict. quæst.*4. licet de hoc dubitare videatur Gram. *Theor* 20. *sub num.*23. *vers. sed quid:* plura ad propositum Ordel. *in leg. final. num.774. ff. de rei vindicat.*

12 Quintò † declaratur, vt non procedat, si negatio fuerit reuocata, Bart. *in dict. leg. post legatum,* & tradunt alij, quos citat Gab. *dict. conclus.1, num.13.* Amat. *dict. decis.58. num.6.* An verò, & quando admittatur reuocatio, dicam infra *in cap.64.*

13 Sextò † declaratur, seu restringitur conclusio, quantum ad ipsam positionem negatam, secus autem quantum ad probationes, quæ fierent super ipsa positione negata, quibus probationibus reus vti posset, Bart *in dict. leg. post legatum versic. quæro, ego negaui,* & docent plures, quos referre curauit Gab. *dict. concl.1. num.20.* & tradit Anton. Cios. *loco cit.* alios citat Mancin. *de iur. par.2. art.2. num.104.*

14 Septimò † declaratur, vt non procedat conclusio, quantum ad ea, quæ mediatè resultarent ex negata intentione aduersarij, Gab. *dict. concl.1.n.30.*

15 Octauò † declaratur in positione verè negata; secus si pars nullum dederit responsum, & rationem adducit Ias. *in leg.3. colum.4. in princ. ff. de acquir. possess.* quia stante contumacia, positiones habentur pro confessis, ac ideò non potest dici, quod fuerint impugnatæ, vel negatæ, Gab. *dict. concl.1.n.12.*

Contrarium tamen voluit Alex. *in leg. naturaliter, §. nihil commune vers. illud non omitto, ff. de acquir. possess.* idem sequitur *in leg.3. circa finem. C. de repud. hered.* vbi etiam Bald. & tradunt alij, quos Gabr. citat *numer.* 11. Surd. *dict. decis.196. num.4.* Quorum opinio est sequen-
16 da, † si statutum adsit, vt positiones habeantur pro confessatis, vel negatis ad commodum ponentis: cessaret enim tunc ratio Iasonis, cum ad fauorem ponentis deberent dici negatæ, & sic intraret regula, vt quis positione negata vti non possit.

17 Nonò declaratur, † vt conclusio procedat respectu illius, qui negauit, sed hinc non sequitur, vt Iudex, saltem ex officio, non possit se fundare in positione negata, vt per Bart. *in dict. leg. post legatum num.8.* Gab. *in dict. conclus.1. nu.58. & 59.* Rot. Rom. *decis.101. nu.11. par.2 in nouiss.* Hodier. ad Surd. *in dict. decis.196. nu.4.* idem expressè docet Amat. *in dict. decis.50 sub num.6.* qui allegat Rot. Lucensem per Lepidum *decis.33.*

18 Decimò † limitatur, si positio fuerit implicita, habens plura capita, tunc enim ratione implicitatis potest tota negari, vt supra *in cap.13.* & infra *in cap.* 52. & dicetur negata ratione implicitatis; quod facere fuit licitum, ac ideò ex actu licito non debet in aliquam pœnam incurrere; vt non possit vti positione negata in pœnam suæ negationis, & in hanc sententiam descendit Amat. *in dict. decis.58. num.7.*

SVMMARIVM.

1 *Positiones in qua parte iudicij fieri possint.*
2 *Positiones in termino probatorio fieri posse non est dubium.*
3 *Positiones an fieri possint ante contestationem litis.*
4 *Probationes ante contestationem litis reijciantur: & sic positiones.*
5 *Probationes quando fieri possunt ante litem contestatam, possunt etiam fieri positiones.*
6 *Positiones super aliquo emergenti fieri possunt ante litem contestatam.*
7 *Positiones regulariter fiunt post præstitum iuramentum calumniæ: & quid si contingat fieri ante.*
8 *Positiones an fieri possint post conclusum in causa.*
9 *Positiones si fiant post conclusum in causa, an ipsis sit respondendum, vbi de rationibus pro parte negatiua.*
10 *In causis summarijs, in quibus proceditur sola veritate inspecta, admittuntur positiones post cõclusum in causa.*
11 *Positiones post conclusum in causa admittuntur ex æquitate.*
12 *Iudex ex officio potest quandocumq; partes interrogare.*
13 *Declaratio, positio potest fieri post conclusũ in causa.*
14 *Positiones super aliquo emergenti ex post conclusum in causa admittuntur positiones.*
15 *Positiones admittuntur post publicationem testium, si testes nihil probauerint.*

16 *Iura-*

16 *Iuramentum litic decisiuum, an detur post publicatio nem testium.*

17 *Post publicationem processus produci posse positiones, est communis sententia.*

18 *Probationes per instrumenta fieri possunt post publicationem processus*

19 *In positionibus cessat timor subornationis.*

20 *Statutum si adsit, vt post dicta testificata non possint fieri probationes, adhuc fieri possunt positiones.*

21 *Inspectio loci quandocumque fieri potest.*

22 *Positionec non sunt probationes, sed modus se liberandi ab onere probandi.*

23 *Iudex nihil omittere debet, per quod peruenire possit in cognitionem veritatis.*

24 *Conclusio in causa non tollit probationem per confessionem partis.*

25 *Quod non est probabile, non est ponibile, & quomodo id intelligi debeat.*

26 *Positiones post publicationem processus indubitanter admittuntur, vbi proceditur sola veritate inspecta.*

27 *Positionibus post publicationem processus est respondendum sine difficultate, si fuerint producta in termino probatorio, licet ipsis non responsum fuit vel si tendant ad declarationem productarum num. 28.*

29 *Publicato processu non possunt fieri positiones, si fuerit assignatus terminus ad probandum per omne genus probationum.*

30 *Vrbini an stante statuto, de quo ibi, debeant admitti positiones post publicationem processus.*

31 *Positiones in causa appellationis, an possint fieri ante productionem grauaminis: vbi ponitur distinctio, & declaratur num. 33.*

32 *Iudex appellationis non potest cognoscere de meritis causa, non facta appellationis introductione.*

34 *In causa etiam appellationis fiunt positiones.*

Positiones in qua parte iudicij fieri possint. Cap. XXVII.

1 POsitiones † in qua parte Iudicij fieri possint, non leuis est apud nostros altercatio, in qua, vt distinctè procedamus, distinguenda sunt tria tempora, seu tres Iudicij partes: Antequam contestetur lis, lite iam contestata, & termino elapso. De primò, & tertiò est dubitatio, de secundò nulla cadit controuersia: nam
2 cum † positiones sint inuentæ ad hoc, vt actor ab onere probandi releuetur, non est dubium, ipsos in termino probatorio fieri posse, Vberr. de Rob. *in tract. de positionib. num* 16 Mascard. *de probat. conclus.* 1176. *num.* 3. Scacc. *de Iudic. lib.* 2. *cap.* 7. *num.* 11. quod locum habet, etiam si fiant positiones contra eum, qui fuit contumax in comparendo à principio, vt dicam infra *in capit.* 62. *num.* 4.

3 Et, an fieri possint † positiones ante litis contestationem, est aliqua dubitatio, in qua tamen communis est distinctio, quod aut quis intendit facere positiones super meritis causæ futuræ, & reijci debent: quia cum nondum fuerit lis contestata, non potest disputari de eo, quod nondum fuit in iudicio deductum, vt pro-
4 bat text. *in leg.* 1. *ff. de interrog. action.* secundò † quemadmodum ante contestationem litis reijciuntur probationes, *cap. final. in fin. vt lis non contest.* sic etiam positiones reijci debent, quæ loco probationum succedunt, vt tradit Specul. *in tit. de position.* §. 4. *num.* 1. & ita intelligere oportet Mancin. *de iur. par.* 2. *art.* 2. *num.* 36. Ruin. *cons.* 30. *nu.* 10. *lib.* 4. Nisi tamen positiones continerent etiam petitionem, quibus respondendo diceretur contestata lis, vt dicam infra *in cap.* 70.

Quod autem diximus, non fieri positiones super
5 meritis ante contestationem litis, † limitandum venit in omnibus illis casibus, in quibus probationes fieri possunt ante litis contestationem, quos Specul. refert *in tit. de teste, §. nunc tractemus nu.* 1. Et hanc materiam testium examinandorum ante contestationem litis, latè prosequitur Farin. *de test. quæst.* 76. qui distinguit inter actorem, & reum, & inter iudicium ciuile, & criminale; & ponit requisita necessaria, ad hoc, vt examinari possint testes ante litis contestationem, quæ omnia, vti extra nostram materiam, prætermitto; cum sit satis ad propositum dicere, quod in illis omnibus casibus, in quibus fieri possunt probationes ante litem contestatam, posse etiam fieri positiones, loco probationum inuentas.

9 Animaduertendum etiam est, † fieri posse probationes ante litem contestatam super aliquo emergenti, & per consequens etiam positiones, Glos. *in cap.* 1. *de confess. lib.* 6. & docet Abb, *in cap fin. num.* 5. *de confess.* & sequitur Curt. *de position. num.* 10. qui testatur glosam prædictam esse communiter receptam, & Specul. *loco supra citato*, dat exemplum in exceptionibus dilatorijs, de quibus agi debet ante litis contestationem, Gayl. *pract. obseru. lib.* 1. *obseru.* 79. *num.* 4. super quibus possunt fieri positiones, vt per Specul. *loc. cit.*

7 Nec supradictis repugnat, si dicatur, † non videri ante litem contestatam posse fieri positiones, cum non fiant ante præstitum iuramentum de calumnia, quod non præstatur, nisi lite iam contestata: tripliciter enim respondere solent Doctores: Primò non esse inconueniens hoc casu fieri posse positiones absque iuramento, quod tamen meritò reprobat Specul. *in dict.* §. 4. nam imò in productione positionum necessarium est iuramentum, saltem de calumnia, vt dictum fuit supra *in cap.* 23. aliter sequeretur, quod reus posset impunè ponere, quicquid falso voluerit: Vnde melius, & secundò respondetur, super quolibet emergenti litem contestari, & iuramentum de calumnia præstari: Tertiò addunt, Iudicem posse cogere ponentem, vt iuret, se credere verum esse, quod ponit, si de calumnia prius non iurauerit.

8 Maior est difficultas, † an fieri possint positiones post conclusum in causa: id enim expresse negant, Bald. *in leg. in contractibus, §. illo, C. de non numer. pecun.* Iacob. de Aren. *de position, sub num.* 2. Marant. *in suo Specul par* 6. *in tit. de position. nu.* 10. Lanfranc. de Orian. *in suo tractat. respons. num.* 14. Ias. *in leg. final. num.* 13. *ff. de ferijs.* Menoch *de arbitr. quæst.* 35. *nu.* 25. alios citat Mascard. *de probat. conclus.* 1176. *num.* 3. *& seqq. nec non numer.* 34. *& nu.* 44. alios citat Osasc. *decis.* 10. *num* 5. *versic contrariam opinionem, quæ est in calce operis decis.* 18.
9 ac ideo dicunt, quod † si fiant positiones post conclusum in causa, ille, contra quem producuntur, non tenetur respondere, Marant. *loc. cit. num.* 11. Mascard. *loco pariter citato num.* 4. Hodiern. *in add. ad decis.* 17. Surd. *num.* 3 *& nu.* 9. & omnes rationem afferunt, quia conclusio in causa nihil aliud est, quam lapsus temporis ad probandum, quemadmodum agitur post conclusum in causa non admittuntur amplius probationes, sic etiam positiones admitti non debent, vt Mascard. & alij *locis citatis*, & sic exclusus à probando, debet etiam censeri exclusus à ponendo: ita argumentatur post alios Hodiern. *in add. ad d. decis.* 17. Surd. *nu.* 3. & hanc esse regulam communem, dixit Scacc *de Iudic. lib.* 2. *capit.* 7. *num.* 5.

Quam tamen regulam ipsam tenentes nonnullis de-
10 clarant modis. Et primò, † vt procedat in Iudicijs ordinarijs, & plenarijs, vt post Marant. & Osasc. *locis citatis* dixit Hodierna *in add. ad dict. decis.* 17. Surd. *num.* 9. secus autem si in causa procedatur summariè, de plano, absque figura Iudicij, & sola veritate inspecta; tunc enim potest Iudex in quacumque parte Iudicij admittere positiones, & ad instantiam partis alteram partem interrogare; sic distinguere videtur Osasc. *in dict. decis.* 17. *num.* 6. qui plures allegat Menoch. *de arbitr. quæst.* 35. *dict. num.* 25. Scacc. *de Iudic. lib.* 2 *cap.* 7. *nu.* 16. *&* 17. alios citat, & sequitur Hodiern. *ad dict. decis.* 17. Surd.

Surd. *sub num.* 5. *qui num.* 6. dicit, quod, cum in Regno omnes causæ sint summariæ, & in eis procedatur sola veritate inspecta, passim post didicita testificata, & in quacumque parte iudicij, admitti positiones: Fontan. *decis.* 25. *num.* 15. *in calce operis decis.* 86.

21 Secundò † limitant, si aliter ex magna æquitate visum fuerit Iudici, vt per Menoch. *in dict. quæst.* 35. *num.* 25 Mascard. *dict. conclus.* 1176. *num* 42. Scacc. *in dict. capit.* 7. *num.* 20.

22 Tertiò † limitant, vt conclusio non procedat respectu Iudicis, qui ex officio potest quandocumque partem interrogare, vt per Doctores, quos citat Scacc. *loco citato num.* 18. verum, vt ipse dicit *sub num.* 19. hæc non est limitatio ad regulam, cum procedat in interrogationibus; regula autem, de qua supra, loquitur in positionibus.

23 Quartò † limitant, si positio non sit noua, sed iam facta declaratio, quam declarationem admittendam esse, dicunt Marant. *loc. cit. n* 12 Mascard. *d. concl.* 1176. *num.* 5. Mysing. *obseru.* 34. *cent* 1.

24 Quintò † limitatur, si positio fieret super aliquo incidenti orto post publicationem testium, Hodietu. *loc. cit. num.* 8.

25 Sextò Hodiern, *loco citato num* 7. † limitat, si testes exanimati nihil prodessent, tunc enim non obstante publicatione possent fieri positiones, & allegat The-
26 saur. *in decis.* 93. qui tamen loquitur † in iuramento litis decisiuo, an nempè possit proponi post publicationem testium, & distinguit, an testes probauerint, vel non, & quod si probauerint, non possit proponi, secus si non probauerint.

27 Alij verò absolutè, & distinctè volunt † post publicationem processus posse produci positiones, & ipsis esse respondendum, Angelus *in leg. per emptorias, C. de rescind. non poss.* Specul. *in tit. de positionib* § 4 *num.* 2. Iacob. de Aren. *de positionib.* §. 5. p ures refert, & sequitur Carpan. *super statut. Mediol. cap.* 83 *sub nu.* 72. Mysing. *dict. obseru.* 34. *in fine*, quam plures huius sententiæ fautores citat Osasc. *in dict. decis.* 10. *num.* 1. 2. 3. & 4. alios Alin. *in praxi* §. 19. *cap.* 11. multos alios Peregr. *decis.* 126 Rota Colleg. Vrbini *in calce operis decis.* 83.

28 Et rationem esse dicunt, nam † quemadmodum publicatis attestationibus possunt fieri probationes per instrumenta, ita etiam fieri potetunt per positiones: in
29 ipsis enim, vt † in productione instrumentorum, cessat timor subornationis, vt per Specular. *loc. cit* ac propterea Peregr. *in dict. decis.* 126. *sub num.* 9. *in calce ope-*
30 *ris decis.* 29. tenet, quod † si adsit statutum, quod post didicita non possint fieri probationes per testes, adhuc fieri poterunt positiones, quemadmodum post didicita fiunt probationes per instrumenta, *cap. cum dilectus, de fid. instrum.* Abb *in cap. fertes nu* 4 *de test.* Imò multo magis cum confessio partis superet omnem speciem probationum, & in ea nulla possit cadere suspicio.

31 Aliud adducit simile † de loci visitatione, ac oculata inspectione, quæ quandocumque fieri potest Alexand. *cons.* 126. *num.* 2. *lib* 1. Afin *in praxi*, §. 23. *limit.* 17. non obstante statuto, in quo præfixus sit terminus ad probandum, & probatum habendum per omnem cuiuscumque generis probationem, vt benè declarat Iaf. *in leg. periuro, sub num.* 3. & *seqq. de iuriurando* & docet Cauagn. *super Decret. Montis Ferrat. Decret.* 3. § 9 *num.* 10. Imò Peregr. *loc. cit. num.* 11. dicit, nec etiam per Legem tolli posse loci inspectionem.

Nonnulla alia ad propositum conclusionis supra firmatæ *num* 17. adducit Afin. *in prax. dict. cap.* 11. alle-
32 rens, † hanc non esse probationem, sed potius modum se liberandi ab onere probandi: ac ideo positiones in quacumque parte Iudicij, post conclusum in causa, & postquam lapsæ sunt omnes dilationes, esse admitten-
33 das, pro habendis responsionibus tantum; † Iudex enim aliquid omittere non debet, per quod ad veritatis cognitionem peruenire possit, vt per Iacob. de Aren. Carpan. Masing. & alios supra citatos. Et Fontan. *decis.* 25. *Senatus Cathaloniæ num.* 4. & *seqq. quæ est in calce operis decis.* 86. testatur in aliis causis, præterquam tamen in causis suspicionum Iudicum, in quibus ibi, ex forma constitutionum, assignatur terminus octo dierum ad probandum; vidisse practicari, post publicationem processus, admitti positiones, & allegat Cancer. quretiam de hac praxi testatur, *in* 3. *par. var. resol. cap.* 12 *in rub. de off Ind. num.* 66.

Non obstant rationes in contrarium consideratæ,
34 † nam conclusio in causa tollit quidem probationes per testes, non autem per confessionem partis; quæ enim per testes amplius probari non possunt, per positiones probantur, Innoc. Felyn. Bald. *in cap. vltra ter. tium de test.* Marf. *fin.* 110.

35 Nec dicatur, quod † non est probabile, non est possibile, Angel. *in leg. sed & si*, §. 1. *ff de Iudic.* Surd *cons.* 54 *num.* 15. vbi dicit, quod si creditum non possit probari, nisi per scripturam, non poterit probari per positiones: Nec prædicta conclusio hoc modo intelligitur, vt illud, quod non est probabile, hoc est, in Iudicio deducibile, non sit nec etiam possibile; non autem, quod illud, quod per testes non potest probari, nec minus per positiones probari possit, vt declarat Peregr. *in dicta decis.* 126. qui dicit, quod si adsit statutum, vt post dicita testificata non possint fieri probationes per testes, adhuc fieri poterunt per confessionem partis, mediantibus positionibus, vt supra dictum fuit.

Quæ conclusio in duobus casibus nullam haberet
36 difficultatem. Primò, † si Iudex possit procedere, & iudicare, sola veritate inspecta, tunc enim indubitanter posset admittere positiones post conclusum in causa, & mandare, ipsis responderi, vt post Menoch. Osasc. Franc. & alios dicit Fontan. *in dict. decis.* 25. *n.* 14. & 15. Rot. Colleg. Vrbini *in dict. decis.* 83. *num.* 4.

37 Secundò indubitabilis esset conclusio, † si positiones fuissent productæ ante conclusionem in causa, & ipsis non fuisset responsum, tunc enim non obstante processus publicatione, ad respondendum quis cogi posset: prout etiam, si positiones nouæ tenderent ad declarationem aliarum positionum in tempore productarum, vt per Fontan *in dict. decis.* 25. *nu.* 2. & quando positiones dicantur tendere ad declarationem aliarum, declarat Fontan. *in decis.* 24. *sub num* 6.

38 Limitat tamen † Fontan. dictam conclusionem, *in dict. decis.* 25. secundum obseruantiam Senatus Cathaloniæ, si agatur de suspicionibus, seu recusationibus Iudicum: tunc enim elapso termino ad probandum, Senatum Cathaloniæ non admittere positiones, testatur Fontan. *in dict. decis.* 24. & *in dict. decis.* 25. *num.* 6. quærit de ratione differentiæ, cum in omnibus alijs causis, etiam post publicationem processus admittere soleat positiones, & dicit in aliis causis eas admittere, quia id est Iudicis arbitrarium, Mascard. *conclus.* 1230. *num* 73 & *seqq.* Menoch. *de arbitr. quæst.* 31. *num.* 25. & cum probationes non sint coangustandæ, Surd *decis.* 277 *nu.* 9. eas admittere solitum esse Senatum, & tanto magis cum vti Tribunal supremum procedere soleat, sola veritate inspecta: In causis verò suspicionum, & recusationum Iudicum, positiones reiicere post publicationem processus, cùm hæc sit materia odiosa, & vt plurimum cautilosa; vnde non debent Iudices de facili cogi ad respondendum positionibus in eorum, & officii contemptum, vt per Fontanell. *dict. decis.* 25. *numer.* 16.

39 Secundò † limitatur, si non fuerit assignatus terminus ad probandum simpliciter, sed generaliter ad probandum per quascumque probationes, vel per omne genus probationum, tunc enim elapso illo termino, positiones amplius fieri non possent; Doctores enim, qui tenent post conclusum in causa, posse fieri positiones, id limitare videntur, si assignatus fuerit terminus ad deducendum quascumque probationes, vt dicit

Fon-

Fontan. *in d. decis. 25. num. 11.* termino enim illo elapso diceretur præclusa omnis via probandi, vt per ipsum.

30 Ex quo maximè dubitandum videtur, † an Vrbini post publicationem processus, debeant admitti positiones; cum nostrum statutum assignet terminum quindecim dierum ad probandum, tam per testes, quàm instrumenta, & per omne genus probationum: quo termino elapso, vult intelligi ipso iure conclusum in causa, & renunciatum probationibus fiendis, vt *in rub. 2. lib. 2.* Si enim terminus dicitur assignatus ad probandum per omne genus probationum; quo casu post conclusum in causa non possunt fieri positiones, vt supra dictum fuit, ergo stante dicta statuaria dispositione, post conclusum in causa non erunt admittendæ positiones: tanto magis, cum nec etiam instrumenta produci valeant, & dicatur probationibus renunciatum: & certum est, eum, qui renunciauit probationibus, non posse facere positiones, vt dicam infra *in capit. 29. num. 1. & seqq.* Quæ licet de iure vera esse existimem, attamen passim obseruatum vidi, etiam publicato processu, & vsque ad sententiam, admitti positiones pro habendis responsionibus tantum.

31 Ad materiam huius capituli, cum † etiam in causa appellationis fiant positiones, dubitari potest, an antequam fuerit productum grauamen, & antequam fuerit introducta appellatio possint fieri positiones, in quo distinguere oportet, aut positiones concernunt

32 merita causæ, & admitti non debent, nam † antequam Iudex appellationis possit cognoscere de meritis, debet appellans suam ostendere appellationem, & grauamen, Angel. *in leg. per hanc vers. videndum, C. de temp. appell.* Neuiz. *cons. 93. in princip.* & non introducta, nec iustificata appellatione, quæ iurisdictionem tribuit circa merita nihil fieri potest.

33 Si verò appellans † vellet facere positiones super aliquo grauamine illato post sententiam, puta, latam fuisse sententiam ab ea fuisse appellatũ legitimo tempore, sed ipsam introducere non potuisse, ob aliquod impedimentum, vel fuisse introductam, sed à Notario deperditam, vel grauamen amissum, vel quid simile, quæ cum concernant solum sententiam, grauamen, appellationem, eiusque interpositionem, vel introductionem, quæ iustificare spectat ad appellantem, poterit super his positiones facere, & cogere partem ad respondendum, Neuiz. *cons. 93. num. 11. & 12.*

34 Facta verò legitima introductione, cum † in causa appellationis, non deducta deduci, & non probata probari possint, poterunt etiam super meritis fieri positiones, dummodo in prima instantia ipsis non fuerit responsum, respondere enim non debet positionibus ille, qui semel responsum dedit, Olasc. *decis. 14. num 8.* vt suis locis latius dicetur. Quod procedit, si cum effectus fuerit responsum; secus tamen, si solum in prima instantia essent productæ, & pars producens fuisset postea negligens in procurandis responsionibus, tunc enim pro ipsarum responsione instare posset in secunda instantia, vt per Olasc. *decis. 14. num. 4.* cessarent enim tunc rationes consideratæ à Doctoribus, ob quas dicunt, bis non esse respondendum positionibus.

SVMMARIVM.

1 *Positiones sunt inuenta ad hoc, vt ponens releuetur ab onere probandi, & quomodo id intelligatur num. 4.*
2 *Positio est modus probandi.*
3 *Probandi facultas non est angustanda.*
4 *Positiones facere non potest, qui suscepit in se onus probandi per testes, & per instrumenta tantum.*

Qui suscepit in se onus aliquid probandi, an possit facere positiones. Cap. XXVIII.

SVscepit actor onus aliquid probandi, an poterit vti positionibus: pro negatiua nonnulli considerant, † positiones inuentas esse, ad hoc, vt actor releuetur ab onere probandi, sed cum ipse susceperit in se hoc onus probandi, videtur renunciasse huic commodo, non solum voluisse, se ab hoc onere liberatè, sed ipsum expressè subijsse, vt post Goffred. argumentatus fuit Specul. *in tit. de posit. §. 11. num. 5.*

1

Oppositum tamen asserit ipse Specul. & alij sequuntur, nam isti actus non sunt contrarij, sed compatibiles, cum ad idem tendant, † positio enim est modus probandi, vnde quemadmodum testibus, & instrumentis probare potest, positionibus etiam idem patefacere poterit: cum † probandi facultas non sit angustanda, *leg. quoniam in fin. C. de Haret. & Manich. capit. quanquam 14. quæst. 2. & notatur in Auth. de test. in princip.* & hanc opinionem sequitur Mascard *conclus. 1176. num. 15.* de quo etiam *in cap. 52. num. 15. & seqq.*

2

3

4 Non obstat ratio † in contrarium considerata: nam id, quod dicitur, positiones esse inuentas, ad hoc, vt actor releuetur ab onere probandi, intelligitur per testes, instrumenta, & alias scripturas, hoc est, vt probare possit per partis confessionem mediantibus positionibus, quod per testes, & instrumenta probare debuisset: non autem, quod positio non sit species probatio nis, qua specie vti poterit etiam ille, qui suscepit in se onus probandi per testes, & instrumenta: dummodo tamen se non restrinxerit ad has duas tantum probationum species, testium nempè, & instrumentorum, vt si dixerit, se velle aliquid probare per testes solummodo; quo casu ad aliam probationum speciem, & sic ad positiones redire non posset, cum ex se ipso probandi facultatem restrinxerit, per dictionem, tantum, vel quid simile, vt Speculat. & Mascard. considerant *locis supra citatis.*

SVMMARIVM.

1 *Probationibus qui renunciauit, an possit facere positiones.*
2 *Iuri suo quilibet renunciare potest.*
3 *Locutio infinita æquipollet vniuersali.*
4 *Probationum certæ species qui renunciat, non prohibetur facere positiones.*
5 *Iudex ex officio potest partes interrogare; licet renunciauerint probationibus.*

Qui renunciat probationibus, an possit facere positiones. Cap. XXIX.

1 SOlent etiam dubitare Doctores, † an qui renunciat probationibus, possit positiones facere, & ratio dubitandi esse potest, quia cum positiones sint inuentæ ad hoc, vt quis ab onere probandi releuetur, licet renunciauerit probationibus, non videtur tamen renunciasse rebus illis, quibus ab onere probandi liberatur.

Contrarium tamen de iure venit respondendum, nam cum positio sit species probationis, *cap. 2. de confess. cap. cum ad sectandum, de restitut. spoliat.* qui renunciauit generaliter probationibus, & positionibus renunciasse videtur: ac propterea Specul. *de position. §. 5.*

2 *num. 7. & seqq.* dicit, quod † quemadmodum ille, qui renunciat positionibus, ipsas facere non potest, cum iuri suo quilibet renunciare possit, *capit. quod periculosum 7. quæst. 1. cap. si de terra de priuil.* ita etiam qui genera.

heraliter probationibus renunciauit, ad ponendum
admitti non debet; cum hæc etiam sit species proba
3 tionis, & † locutio indefinita æquipollet vniuersali. Id-
que eo magis difficultate careret, si omnibus proba-
tionibus, vel omni generi probationum fuisset renun-
ciatum, ad quod conferunt, quæ dicta fuerunt superius
in cap. 27. num 29. de eo, cui assignatus fuerit termi-
nus ad probandum per quascumque probationes, qui
illo termino elapso non posset facere amplius positio-
nes, licet regulariter publicato etiam processu possint
fieri positiones, vt *in dict. cap. 27.*

4 Quod primò † declaratur, vt non procedat, si re-
nunciatio esset restricta ad aliquam certam speciem
probationum, vt per testes, vel per instrumenta: tunc
enim positionibus uti posset, vt considerat Mascard. *in
dict. conclus. 1176. num. 36. & seqq.* ad quod conferunt
tradita in capitulo superiori.

5 Secundò † declaratur, vt hinc non possint dici liga-
tæ manus Iudici, quin ad veritatem eliciendam possit
partes interrogare, vt Specul. animaduertit *loco citato
num. 8.* & ex pluribus declarando sequitur Mascard. *d.
conclus. 1176. nu. 40. & seq.* quæ, vt plurimum extra no-
stram materiam, prætermitto.

SVMMARIVM.

1 *Positiones in Iudicijs criminalibus non fiunt.*
2 *Reus in criminalibus debet respondere per verbum veri-
tatis, non autem credulitatis; ac ideo non teneri ad re-
spondendum positionibus, quibus per verbum credulita-
tis respondetur, qua tamen ratio improbatur num. 3.*
4 *Positionibus crimen continentibus, vel ad crimen infe-
rentibus non est respondendum.*
5 *Accusatus non potest cogere accusatorem ad responden-
dum positionibus, & an idem sit in accusatore.*
6 *Accusatus cur non possit facere positiones, & cogere ac-
cusatorem ad respondendum.*
7 *Accusatus non potest facere interrogatoria accusatori,
& quare.*
8 *Reus licet teneatur respondere querela, & inquisitioni:
hinc tamen dici non potest, quod teneatur respondere
positionibus; licet enim Iudex interroget, & Iudici le-
gitimè interroganti sit respondendum: hinc tamen non
sequitur, Iudicem facere positiones.*
9 *Mancin. de iur. par 2. art. 2. num. 32. reprobatur.*
10 *In iudicijs mixtis partim nempè ciuilibus, & partim cri-
minalibus non fiunt positiones.*
11 *In causa spolij an fiant positiones.*
12 *In causis damnorum datorum an fiant positiones.*
13 *Et quid si agatur solummodo ad emenuationem damni.*

An in iudicijs criminalibus, & mixtis possint fieri positiones. Cap. XXX.

CVm positiones loco probationum sint inuentæ,
in omnibus illis causis, & iudicijs, in quibus pos-
sunt fieri probationes, etiam positiones fieri poterunt
1 † Ab hac tamen regula excipiendum est Iudicium cri-
minale, in quo positiones fieri non possunt, cuius rei
plures à Doctoribus considerantur rationes, Bartol. *in
leg. Marcellus. ff. de act. rer. amot. & in leg. 2. §. quod obser-
2 uari de iur. propter calumniã:* dicit † in criminalibus eos
respondere debere per verbum veritatis: respondens
verò positionibus per verbum credere; ac propterea
in criminalibus nõ esse admittendas positiones, quem
sequitur Carpan. *super statut. Mediol. cap. 83. num. 130.*
alios citat Carta, *in praxi interrog. reor. lib. 3. capit. 3 sub
num. 17. vers. & cum prius*, quæ tamen ratio parum, vel
3 nihil concludit, cum † in respondente positionibus
verbum credere sit expressiuum veritatis, vt supra sæ-
pius fuit dictum, & dicetur infra *in cap. 49.* Alia, & me-
lior cõsideratur ratio ex parte accusati, vt non tenea-
4 tur respondere positionibus; quia † positionibus cri-
men continentibus, vel ad crimen inferentibus quis
respondere non tenetur, vt supra *in cap. 18.* fuit di-
ctum: quæ ratio excludit etiam actorem à ponendo,
cum super re criminosa quia positiones facere non
possit, vt *in dict. cap. 18.* & licet Iacob. de Aren. *de posi-
tionib. §. 7.* id procedere asserat solum respectu accu-
sati, qui non potest cogere accusatorem ad respon-
5 dendum positionibus, † secus tamen respectu ipsius
accusatoris, qui accusatum poterit cogere ad respon-
dendum; nam dicit ipse, accusatus ex sua confessione
damnari potest, & per consequens ab accusatore in-
terrogari, ad hoc, vt si fateatur possit puniri, quæ ra-
tio cessat respectu ipsius accusatoris: Respondetur
enim primò, quod licet accusatus possit puniri ex
propria confessione: id tamen procedit, si delictum
fateatur interrogatus à Iudice auctoritatem ipsum in-
terrogandi, & constituendi hebente: sed hinc non se-
quitur, vt accusator possit facere positiones super cri-
mine; & quod accusator teneatur respondere positio-
nibus criminosis; hæc enim omnia sunt de directo con-
tra ea, quæ dicta fuerunt superius *in dict. cap. 18.* quæ
hic non repetam.

6 Respectu verò accusati, † quod non possit facere
positiones, & cogere accusatorem ad ipsis responden-
dum, prouenit ex alia ratione, ob periculum nempè,
ne accusator redierit in gratiam cum ipso accusato, &
ad liberandum ipsum à pœna, aliquid respondendo
positionibus, fateatur contra veritatem, & fisci inten-
tionem, ita vt delictum remaneat impunitum. contra
text. *in cap. 1 & 2 de coll. detog.* vt dixit Iacob. de Aren.
loco citato, & Sequitur Scacc. *de iudic. par. 1. cap. 61. sub
num. 3. versic. aut, & par. 2. cap. 9. num. 930.* & prius dixe-
rat *in cap. 7. nu. 251.* & sic praxim obseruare, dixit Clar.
in §. fin. quæst. 45. versic. sed hinc incidenter. Et licet Clar.
dicat, hanc rationem parum facere, cum desistente ac-
cusatore, adhuc fiscus inquirere possit, respondetur
enim rationem non esse, ex eo, quod accusator posset
desistere, sed quia fateri aliquid posset in præiudicium
fisci, quæ ratio militat, etiam si fiscus accusationem
prosequatur: ob quam rationem dicunt etiam, quod
7 † licet accusatus possit interrogare testes contra ip-
sum examinatos, non potest tamen interrogare ac-
cusatorem, ne in gratiam reuersus cum accusato, ali-
quid assereret in præiudicium fisci, per ea, quæ di-
cit Iacob. de Aren. *loco supra citato* Et sic vera est con-
clusio vniuersalis, in Iudicijs criminalibus non fieri
positiones.

8 Nec dicatur in criminalibus fieri positiones, † cum
reus querelæ, & inquisitioni respondere debeat; id
namque procedit, si a Iudice interrogatur; nam Iudici
legitimè interroganti est respondendum, sed illa quæ-
rela, illa inquisitio, positiones appellari non merentur.
Et sic falsam esse distinctionem Cart. *loco supra citato*
dicendum est, quod aut fiunt positiones per Iudicem
ex mero officio per inquisitionem procedentem, &
admittuntur positiones, secus si ad instantiam accusa-
toris, vtroque enim casu Iudex potest interrogare;
sed illæ interrogationes nulla ratione positiones dici
poterunt.

9 Nec curandum est de Mancin. *de iuram. par. 2. art. 2.
n. 51.* qui motus auctoritate Bart. *in leg. Marcellus §. 1.
ff. rer. amot.* tenet in criminalibus fieri positiones, nam
Bart. iam declarauimus supra *in d. cap. 7. num. 12.* & eius
dicta procedere posse solum in terminis quintæ, &
sextæ limitationis, de quibus *in d. cap 18.*

Et quod dictum fuit in Iudicijs criminalibus non
10 admitti positiones, † procedit etiam in Iudicijs mix-
tis, vt in turbatiuis, licet enim pro parte dicantur iu-
dicia ciuilia, cum de interesse ciuili agatur, attamen
cum habeant annexam criminalitatem, non debent
admitti positiones, per rationes supra consideratas, &
per ea, quæ dicta fuere *in dict. cap. 18.*

11 Idem

11 Idem erit dicendum † in causa spolij, incalescendi
tamen criminalitati, vt per Scacc. *de Iudic. dict. cap. 7.*
sub num. 767. Si enim ageretur de spolio, in quo con-
tra spoliantem solum agi posset ciuiliter, nec vlla con-
tra ipsum, nec respectu partis, nec respectu fisci pos-
set considerari criminalitas, positiones vtique fieri
possent, tunc enim cessarent omnes rationes supra
consideratæ.

12 In causis pariter damnorum datorum, non debe-
rent admitti positiones, cum damnum dans teneatur
non solum damnum emendare, sed etiam ad pœnam;
secundum varios casus, ac varia locorum statuta, & di-
xit Scacc. *dict. cap. 7. sub dict. num. 767.*

13 Quod procederet, etiam si ille, qui damnum rece-
pit, ageret solum ad damni emendationem, contra di-
stinctionem, Scacc. *loco citato*; nam adhuc officialis, &
Iudex damnorum datorum posset emendato etiam
damno, agere ad pœnam, & sic, cum non cesset crimi-
nalitas, positiones admitti non deberent.

SVMMARIVM.

1 *In Beneficialibus an fieri possint positiones, & per totum.*
2 *Beneficia absque canonica institutione possideri non possunt.*
3 *Vitiosus ingressus in beneficialibus dari non debet.*
4 *Titulus in beneficialibus ante omnia iustificari debet.*
5 *Agens remedio retinendæ, vel recuperandæ, an possit in beneficialibus facere positiones, num. 14. & 15.*
6 *Agens remedio retinendæ, vel recuperandæ tenetur docere de titulo.*
7 *Possessor beneficij, quo ad superiorem, nullo vnquam tempore ex possessione ius acquirit.*
8 *Spoliatus in beneficialibus an debeat probare titulum.*
9 *Spoliatus in beneficialibus, si probet possessionem triennalem, an debeat probare titulum.*
10 *Spoliatus in beneficialibus sufficit, vt coloratum ostendat titulum; quod tamen declaratur num. 12.*
11 *Vitium suppressi valoris objicere potest spoliator contra spoliatum agentem remedio recuperandæ.*
13 *Reseruatio pensionis est contra ius.*

In Beneficialibus an fiant positiones. Cap. XXXI.

1 IN beneficialibus positiones fieri non posse, multi
asserere videntur: ac ideo, si aduersarius, ipsis non
respondeat, dicunt pro confessatis haberi non posse,
Specul. *de position. §. 9. sub num. 3.* Curt. *de position. nu. 14.*
Mascard. *de probation. conclus. 1177. num. 73. & 74.* alios
plures citat, & sequitur Scacc. *de Iud. par. 2. cap. 7. n. 510*
2 Ratio ab omnibus consideratur, † quia beneficia abs-
que canonica institutione possideri non possunt, *cap. 3.*
3 *extra de inst.* Vnde † ne detur vitiosus ingressus, con-
tra text. *in cap. cum qui, de eo qui mitt. in poss. in primis,*
4 *& ante omnia,* † debet iustificari titulus, vt dicit Rebuf.
in sua praxi Benef. in tit. de rescrips. nu. 17. Scacc. *loco ci-*
tato num 512. ac ideò impetrans Beneficium, non po-
test facere positiones, ad hoc, vt se releuet ab onere
probandi titulum, quia in beneficialibus, vt dixi, neces-
saria est tituli probatio, quæ vtique procedunt in eo,
5 qui vellet consequi beneficium; sed † quid si beneficia-
tus ageret interdicto retinendæ, vel recuperandæ pos-
sessionis, num facere posset positiones. Id in specie
Doctores non tangunt, quos viderim: & difficultas in
6 hoc consistere videtur, † an in beneficialibus agens in-
terdicto retinendæ, vel recuperandæ, teneatur docere
de titulo; circa quod primò animaduertendum est,
quod aut ordinarius se opponit, & non obstante qua-
7 cumque possessione, titulum ostendere tenetur. † Pos-
sessor enim, quo ad superiorem nullo vnquam tempo-
re ex possessione ius acquirit, ita vt titulum ostendere
non debeat, Innoc. *in cap. cum contingat de præscript.* Ti-
raquel. *de præscript. §. 1. glos. 4. vers. sed huic sententiæ*
alios citat Menoch. *de recuper. possess. remed. 15. sub nu.*
460. aut se opponit spoliator, & pariter communem,
8 & crebriorem esse scribentium sententiam, † spolia-
tum titulum suæ possessionis probare debere, vt dixit
post plures, quos allegat Menoch. *dict. remed. 15. num.*
458. idemque prius dixerat *de retinend. possess. remed. 3.*
num. 683. Quod tamen tribus declaratur modis, pri-
mò, vt non procedat, si agatur per viam attentatorum,
de quo per ipsum *remed. vlt. num. 31.* quod tamen pa-
rum ad propositum nostrum.

9 Secundò, † si probetur possessio pacifica per trien-
nium, Cassad. *in suis decis. in titul. de causa possess. & pro-*
priet. decis. 2. & mouetur, quia non est verisimile, quod
Visitatores passi essent eum sine titulo possidere, Me-
noch. *dict. remed. 15. num. 461.* Id tamen repugnat om-
ninò his, quæ tradunt Doctores à Menoch. allegati
loco cit. num. 458. cum adhuc rationes per ipsos con-
sideratæ vigeant etiam in possessore triennali: Benefi-
ciatum nempè non esse Dominum, sed ad instar pro-
curatoris, qui in primis, & ante omnia, mandatum
ostendere debet, ac ideò, vt appareat, Beneficiatum
non esse intrusum, debet ostendere titulum, cum intru-
sus non restituatur, & parum obstant, quæ de Visita-
tore dicuntur; de facili enim fieri posset, Visitatorem
credidisse, ipsum esse legitimum possessorem, nec titu-
lum videre procurasse.

10 Altera vera, & communis est declaratio, † vt suffi-
ciat, spoliatum titulum coloratum ostendere, vt tra-
dunt Doctores, quos loco citato citat Menoch. *n. 463.*
qui propterea *num. 464.* dicit, quod si ex aliquo titulus
esset discoloratus, pro non titulo haberetur: ac pro-
pterea, si spoliatus possessionem ex titulo coloraret,
11 † spoliator posset objicere vitium, ad discolorandum
titulum; dummodo vitium ex eodemmet titulo appa-
reret, vt per Menoch. *de recuper. possess. remed. 3. num.*
683. & allegat Ripam *in 2. responso in titul. de rescri-*
ptis, qui dicit, spoliatorem posse objicere vitium sup-
pressi valoris.

Quod tamen diximus, titulum coloratum sufficere
12 in spoliato, † declaratur non procedere, si spoliato
agenti obstet iuris præsumptio, vt per Menoch. *d. re-*
med. 15. nu. 466. tunc enim titulus esset plenè proban-
dus, vt per ipsum: ex quo forsan dici posset, quod pen-
sionatius agens hoc remedio, titulum ostendere de-
13 beat: nam † reseruatio pensionis non est præter ius, vt
censuit Guid. Pap. *decis. 629.* sed contra ius, vt tenuit
Rot. *decis. 351. num. 1. in nouissimis.*

14 Et ex his modo, si quæratur † an agens remedio re-
tinendæ, vel recuperandæ, in beneficialibus possit fa-
cere positiones, respondendum est, quod vbi necessa-
ria est probatio tituli, positiones non debent admitti,
per rationes supra allatas: quando verò sufficit osten-
dere titulum coloratum: tunc benè fieri poterunt po-
15 sitiones, & est ratio, quia † titulus colorari potest per
confessionem partis, vt post alios dicit Menoch. *d. rem.*
15. sub num. 470. vers. declaratur quarto in fine.

SVMMARIVM.

1 *Positionibus responderi mandat Iudex ipsis admissis.*
2 *Arma non sunt sumenda de Domo rei.*
3 *Reus si non tenetur edere ad fundandam intentionem actoris, quare teneatur respondere positionibus; & de rationibus differentia, & dua adducuntur rationes n. 4. & 5. quæ tamen ibid. reprobantur, aliam rationem adducit Scacc. quæ pariter damnatur num. 6.*
7 *Positionibus respondere quare reus teneatur.*
8 *Positionibus non respondens, an de iure communi habeatur pro confesso.*
9 *Facere est medium inter negare, & fateri.*
10 *Qui tacet non fatetur, nec negat.*

11 *Iudex*

11 *Iudex, iure communi inspecto, non potest procedere contra non respondentem positionibus, vti confessum; sed solum potest ipsum vti contumacem arbitrio suo mulctare, donec respondeat num. 12.*

13 *Contumax in respondendo positionibus, an de iure canonico possit à Iudice declarari pro confesso, & quæ sint necessaria ad hoc, vt pro confesso declarari possit nu. 14.*

15 *Iudice de stylo, & consuetudine solent statuere terminum ad respondendum positionibus, cum comminatione, vt alias habeantur pro confessatis, vel negatis ad commodum ponentis; & hoc casu non respondens non habetur pro contumace, sed pro confesso num. 16.*

17 *Statutum Vrbis circa positiones.*

18 *Contumax in respondendo positionibus, quod de stylo, & consuetudine habetur pro confesso, non obseruatur in Rota.*

19 *Contumax in respondendo positionibus potest à Iudice cogi mulcta indicta, & captis pignoribus: declaratur nu. 22. & quid si adsit statutum, vt non respondens habeatur pro confesso num. 20.*

21 *Clausula, vt non respondens positionibus habeatur pro confesso, dicitur apposita ad fauorem ponentis.*

23 *Positionibus vnusquisque respondere tenetur, etiam si sit Episcopus, Archiepiscopus, vel Princeps; & etiam si litiget cum subdito.*

24 *Princeps litigans cum subdito, an teneatur iurare de calumnia.*

25 *Princeps non tenetur accedere ad iudicem ad respondendum positionibus; sed iudex debet accedere ad Principem, vel mittere Notarium ad recipiendum responsiones.*

26 *Persona egregia non debet accedere ad iudicem ad respondendum positionibus.*

27 *Persona, quæ ad Palatium accedere non cogitur, remissiuè.*

28 *Iudici non decet accedere ad Domum priuatarum personarum.*

Iudex an cogere possit reum ad respondendum positionibus, & quomodo. Cap. XXXII.

FRustra fierent positiones, si pars, contra quam
producuntur, ipsis respondere non esset obliga-
1 ta: ac propterea, † ipsis admissis mandat Iudex, intra
certum terminum responderi, Iacob. de Aren. *de posi-
tion. num.* 18 *& seqq. & in* §. 6. *num.* 1. Vberr. de Rob. *de
posit. num.* 9. Mancin. *de iur. par.* 2. *artic.* 2. *num.* 10. Marc.
Anton. Thomat. *decis.* 54. Rot. Macerat. *num.* 2. *in calce
operis decis.* 73. Scacc. *de iudic. lib.* 2. *cap.* 7. *num.* 73. & pas-
sim omnes. Quibus non obstat regula communis,
2 † arma non esse sumenda de Domo rei, *leg. nimis graue, C. de testib.* varijs enim respondetur modis, & plu-
res rationes differentiæ considerat Rainald. Corset.
lib. 3. indagat. iuris c. 16. quæ tamen non placent Scac.
3 *loc. cit. sub num.* 80. *vers. huic motiuo.* Anton. de Butr Al-
bert. & alij *in cap.* 1 *de probation.* dicunt, rationem esse,
4 quia † actor respectu confessionis rei, non potest aliun-
de esse instructus, cum responsio sit in potestate ipsius
rei, ac ideo tolleratur, vt ad instructionem actoris de-
beat respondere; quæ ratio cessat in rationibus, & in-
strumentis, quæ aliunde haberi possunt: ac ideo reus
similia edere non tenetur, ad fundandam actoris in-
tentionem, vt dicunt scribentes *in leg.* 1, *C. de edend.*
Verum, vt respondet Decius *in dict. leg.* 1. *sub num.* 8. *&
in dict. cap.* 1. hæc ratio parum concludit: quia licet re-
sponsio rei, non sit in potestate actoris: potest tamen
actor aliunde probare, quod per partis confessionem
probare intendit: si enim fieri possent positiones so-
lummodo super re, quæ aliunde probari non posset,
forsan ratio concluderet, sed, cum supra vnaquaque re
possint fieri positiones, debilis certè est ratio supradi-
5 cta: ac ideo aliam addunt, quod † licet reus cogatur
respondere, in eius tamen sit potestate fateri, vnde si
fateatur, sibi imputet. Quæ ratio est peior priori; nam
licet sit in potestate respondentis fateri; attamen, cum
respondere debeat medio eius iuramento, non potest
tuta conscientia negare veritatem; imò negando, pos-
set puniri, vt infra suo loco dicetur, & sic non est sibi
imputandum, quod fateatur, vt respondet Decius *in
dict. leg.* 1 *sub num.* 8. *C. de edend.* Scacc. *loco citat.* aliam
6 ponit rationem, dicens, † ponens grauatur hoc onere,
vt dicatur fateri omnia contenta in positionibus: ac
ideo in alio postea releuari debet, vt reus teneatur ip-
sis respondere: quæ ratio videtur omnibus alijs dete-
rior: nam ponens non grauatur aliquo onere, cum ne-
mo ad ponendum ipsum cogatur, & licet quod ponit,
fateri dicatur: etiam producens in Iudicio aliquam
aliam scripturam, dicitur eam approbare: prout præ-
iudicat confessio facta in libello, in exceptionibus, in
precibus, & tamen ob hanc confessionem resultantem
ex productione libelli, exceptionum, & precum, quis
7 in aliquo non releuatur. † Ratio fundamentalis illa
videtur, ob quam inductæ sunt positiones, vt nempè
ponens releuetur ab onere probandi. vt supra sæpè
fuit dictum, & ne partes grauentur probare per testes,
quod per confessionem partis habere possunt; nec ob-
stat, reum non teneri edere ad fundandam intentio-
nem actoris. rationes, & instrumenta: nam est diuersa
ratio in confessione, nam si eam edere tenetur reus,
etiam actor potest cogi ad respondendum positioni-
bus ipsius rei: vnde, cum in hoc sint pares, cessat ratio,
ob quam dicunt, reum edere non debere ad fundan-
dam intentionem actoris.

Cum igitur reus teneatur respondere positionibus,
si monitus non respondeat, quænam partes iudicis
sint, videndum est. Et primò, iure communi inspecto,
8 dubitant Doctores, † an non respondens positionibus
habeatur pro confesso, & partem negatiuam tenent
9 multi, † tacere enim est medium inter fateri, & nega-
re, vt per Abb. & Felyn *in cap. nonne de præsump.* ac ideo
in leg. qui tacet de regul. iur. dicit Paulus Iurisconsultus
10 † qui tacet, non vtique fatetur, sed tamen verum est,
11 ipsum non negare. Ac ideò † Iudex, iure communi
attento, contra eum, qui recusat respondere positioni-
bus, non potest procedere, tanquam contra confes-
sum, & pronunciare, haberi pro confesso, Mancin. *de
iur. par.* 2. *art.* 2. *sub num.* 3. sed solum potest ipsum, vti
12 contumacem, † arbitrio suo mulctare, donec respon-
deat, vt docet Iacob. de Aren. *loco citat. num.* 19. Rob.
loco pariter citato numer. 9. *& seqq.* quod tamen intelli-
gunt secundum ius ciuile: licet alij sentiant, etiam iure
ciuili inspecto, non respondentem posse haberi pro
confesso, vt per Doctores, quos citat Scacc. *dict. cap.* 7.
sub num. 477. Specul. *in tit. de position.* §. 7. *num.* 2. qui di-
cit, *dict. text. in leg. qui tacet,* procedere in extraiudicia-
libus, secus in iudicialibus, in quibus, cum quis respon-
dere teneatur, in pœnam eius contumaciæ, debet ha-
beri pro confesso.

13 Secundum verò ius canonicum volunt omnes, † cō-
tumacem, in respondendo positionibus, pro confesso
declarari posse, per text. expres. *in cap.* 2. *de confess. in* 6.
& docent plures per Scacc. citato *loc. cit. nu.* 478. Plura
tamen sunt prius necessaria, de quibus Rot. Genuens.
14 *decis.* 161. *num.* 10 *in calce operis decis.* 53. † Primò, quod
respondere debenti fuerint lectæ, & declaratæ positio-
nes. Secundò, quod fuerit à Iudice monitus, cum non
sufficiat moneri per nuncium: Tertiò, quod absque ra-
tionabili causa recusauerit respondere. Quartò, quod
ipsi à parte fuerit accusata contumacia. Quintò, &
vltimo sequi debet interlocutoria iudicialis facti de-
claratoria, vt per Doctores *in dict. decis. allegatos*: aliter
contumacia absque dictis requisitis nihil operatur, vt
per Franc. *in dict. cap.* 2. *num.* 9. quem alij scribentes ibi-

med

dem sequuntur Seraphin. *decis.408.num.4.in calce operis decis.53.* & de prædictis requisitis latissimè Scacc. *in dict.cap.7.num.485.& pluribus sequentibus.*
15 De stylo vero, & consuetudine dicunt omnes,† Iudicem statuere debere terminum reo, ad respondendum positionibus, cum comminatione, vt alias habeantur pro confessatis, vel negatis ad commodum
16 ponentis, & † si non respondeat, non habetur pro cõtumace, sed pro confesso, Iacob. de Aren. *de posit.* §. 6. *num.*1. & ita vbique seruari, Specul. *de posit.* §.9. *sub n.* 2. in quo variæ locorum consuetudines, & statuta veniunt obseruanda, Rot. Macerat. apud Thomat *decis.* 54.*n.*2.*in calce operis decis.*172. qui allegat meum Tractatum *de posit. in cap.* 31. secundum primam impressionem, & de consuetudine totius ferè Italiæ testatur Scacc. *in dict.c.7.n.*78. vbi ponit formam, quæ in Vrbe seruari solet, & hunc esse stylum etiam A.C. dicit Rot. coram Seraph. *decis.*905.*num.*1.*in calce operis decis.*56.
17 Vrbini statutum adest, †. vt fiat præceptum cum supradicta comminatione, vt reus infra biduum respõdere debeat. Et elapso hoc primo termino, vt aliud fiat præceptum cum eadem comminatione, vt reus infra duos alios dies respondeat. Quibus postea transactis, accusatur contumacia, & Iudex, instante parte, pronũciat haberi pro confessatis, vel negatis ad commodum ponentis: vel volens mitius procedere, solet pronunciare in hanc formam: Nisi ad primam fuerit responsum, nunc prout ex tunc mandauit haberi pro confessatis, vel negatis ad commodum ponentis. Quæ præcepta, seu monitoria cedulæ appellantur, vnde in primo præcepto additur, & hoc pro prima cedula: in secundo verò, & hoc pro secunda cedula.
18 Qui tamen stylus in Rota non attenditur, nisi fuerit obseruata forma *dict.cap.2.de confess.in 6.vt in dict. decis. Seraph. sub num.*1. Ludouis. *decis,* 460. *num.*14. *in calce operis decis.*26. vbi Beltram. *in addit. num.*18. alias allegat Rotæ Decisiones, & dicit, quod vbi etiam seruatur rigor *dict. cap.*2. non habet locum, nisi concurrant requisita, de quibus ibi per Franc.
19 Sed quid si producens positiones instet, partem aduersam respondere, nec satis ipsi videatur, pronunciari haberi pro cõfessatis, vel negatis. Iure communi inspecto, non est dubium, partem posse cogi, mulcta indicta, captisque pignoribus, Bart & Bald. *in leg.*2.*C.de re Iud.* Socin. *consil.*117.*num.*1.*lib.*2.
20 Sed stante stylo, & consuetudine, de qua supra, vt alias habeantur pro confessatis, maior videtur dubitatio: attamen Cauagn. *super Decr. Mont Ferrat. decr.* 12.§.1.*num.*4. tenet, adhuc posse cogi, & mulcta indi-
21 cta, & pignoribus capitis, † cum illa clausula, vigore statuti, vel consuetudinis apposita, vt alias habeantur pro confessatis, vel negatis, dicatur apposita ad fauorẽ ipsius ponentis, qui huic fauori potest renunciare,
22 & ad alia iuris remedia confugere, vt per ipsũ. † Secus tamen, si iam institerit pronunciari, haberi pro confessatis, & lata fuerit pronuncia: tunc enim diceretur electa via statuti, & recedere voluisse à iure communi.
23 Vnusquisque igitur positionibus respondere debet etiam si sit Episcopus, Archiepiscopus, vel Princeps, Cyriac. *controuers. iuris lib.*1.*controu.*13.*nu.* 8. *& seqq.*
24 etiam si litem haberet cum subdito, † licet enim Princeps litigans cum subdito non teneatur, secundum aliquos, iurare de calumnia, & per consequens respondere positionibus, vt per Cyriac. *sub dict. num.*8. contrarium tamen ipse ex aliorum mente probat numeris sequentibus. Et dato, quod vera esset opinio, Principem non teneri ad iurandum de calumnia: hinc tamen non sequeretur, vt non esset obligatus respondere positionibus, nam positionibus non respondetur per iuramentum calumniæ, sed veritatis, licet dicatur, non credit; cum verbum, credere, in respondente positionibus dicatur expressiuum veritatis, vt supra sæpè fuit dictum, præcipuè *in cap.* 23. & dicetur infra *in cap.*41. Quod nullam habuerit difficultatem, si litigatet cum non subdito, vt per ipsum Cyriacum.
Est tamen in hoc differentia inter Principem, &
25 priuatum, vt † Princeps non teneatur accedere ad Iudicem, sed Iudex ad ipsum accedere debet, vel mittere Notarium pro habendis responsionibus, & ad recipiendum iuramentum,
26 Quod habet locum in qualibet persona Egregia, Gratian. *discept. foren. cap.*867 *num.*1. qui *num.*2. exemplificat in Oratoribus Principum, ac alijs nobilibus
27 personis: † & quid in mulieribus prægnantibus, Præbyteris, Senibus, Oratoribus, Aduocatis, Episcopis, pauperibus, nobilibus, & similibus; an hoc priuilegio gaudeant, vt non cogantur accedere ad Palatium, latè explicat Farinac. *de testib. quæst.* 77. *num.*202. *vsque ad num.*244.*& quæst.*78.*num.*79.
28 Et licet non debet Iudex accedere ad domum Comitis, ac aliarum priuatarum personarum, licet sint nobiles: attamen debet substituere alium, vt post Farinac & alios, dixit Gratian. *in dict. cap.*868. *num.*3. *&* 4. sed de his vide nonnulla alia *in cap.*69. *num.*16. & præcipuè circa expensas.

SVMMARIVM.

1 *Copia positionum de iure communi non datur, & de ratione num.*2.
3 *Copia positionum de consuetudine datur, sed in hoc varia attenditur locorum consuetudo, num.*4.
5 *Copia positionum an rationabiliter sit dari, vel non dari,*
6 *Copia positionum non datur, nisi petatur.*
7 *Citatio an sit necessaria in productione positionum, vbi ipsarum copia non datur.*
8 *Citatio non est necessaria in his, quæ possunt expediri parte inuita, & contradicente.*
9 *Copia positionum etsi non detur, instari tamen potest, per Iudicem inspici, an sint admittendæ.*
10 *Positionibus respondere debent, absque copia, dum ipsi leguntur, potest opponere de ipsarum impertinentia.*
11 *Copia positionum si non detur, an Procurator, vel Aduocatus possit stare præsens, dum principales respondent.*
12 *Positionibus est respondendum regulariter absente Procuratore, & Aduocato, & quid in rustico, ac alia persona idiota, num.*13.
14 *Mulieres an æquiparentur rusticis, ac alijs personis idiotis.*
15 *Rusticum, & personam idiotam respondere debere cum præsentia Procuratoris, vel Aduocati, qui asserunt; an idem intelligere videatur etiam de mulieribus.*
16 *Positionibus an sit respondendum cum præsentia Procuratoris, vel Aduocati, Iudicis arbitrio relinquitur.*
17 *Copia positionum vbi non datur, an saltem debeat dari terminus ad deliberatè respondendum, remissiuè.*

Positionum an sit danda copia. Cap. XXXIII.

1 SI quæramus, † an positionum sit danda copia, de iure communi respondendum est, non dari, vt docet Bald. *in leg. supplicare sub num* 8. *C. velit. pend ent.* & sequitur Alex. & alij *in leg. si apud quem, C. de edend.* vbi etiam Dec. *num.*22. Rip. *num.*10. Cauagn. *super Decret. Mont, Ferrat.* §.4. *nu.*5. Neuiz. *cons.*75. *num* 2. Surd *cons.* 360 *nu.*31. Mancin. *de iuram. par.*2.*art.*2. *nu.*44. nec est vera distinctio, quam facere videtur Mancin. *loco citat.* inter factum proprium, & alienum: licet enim quãdoque in facto alieno, & in facto proprio implicito detur terminus ad deliberatè respondendum, de quo *in cap. seq.* hinc tamen non sequitur, copiam dari debere.
2 Rationem autem afferunt, ne reus ad respondendum instruatur, vt Surd. dicit *loco cit*, aliter enim eluderetur quodammodo legum intentio, vt actor rele

E uetur

uetur ab onere probandi, ſi non ſecundum veritatem,
ſed iuxta inſtructionem reſponderet reus.
3 Aliter tamen † de conſuetudine, in pluribus locis
obſeruari, dixit Iaſ. *in leg. is apud quem num.* 5. Mancin.
loco citato, qui teſtatur de conſuetudine Romanæ Cu-
4 riæ. Verum † non eſt eadem omnium Tribunalium
conſuetudo, multis namque in locis ex forma, etiam
ſtatutarum, ipſorum poſitionum, antequam reſpon-
deatur, copia non datur, & alibi aliter ſtatuitur. Vrbi-
ni ſtatutum adeſt, vt ipſarum detur copia, cum termi-
no ad reſpondendum, quamuis contrarium obſerue-
tur in omnibus ferè alijs locis, Prouincijs, & Ciuitatib.
Status olim Sereniſ. Vrbini Ducis Quod an ſit proban-
5 dum, vel improbandum, affirmare non audeo: † prima
enim facie commendanda videtur cõſuetudo, vt ipſa-
rum copia detur, ne partes cauilloſis, & captioſis poſi-
tionibus decipiantur, & ne ex improuiſa reſponſione
irreparabile damnum ipſis incautè inferatur. E con-
trario verò, ſi poſitionum detur copia, inutilis videtur
ipſarum vſus: Procuratores enim, & Aduocati clientes
ad reſpondendum inſtruunt, & ad ea neganda, quæ
cauſæ præiudicium inferre poſſunt, de facili inducunt:
vel tales ſolent dictare reſponſiones, vt, vel obſcuræ,
vel incertæ, vel conditionales, vel amphibologicæ, vel
interrogationi parum conſonæ omnino appareant:
vnde ſuper legitima, vel illegitima reſponſione quoti-
die diſputationes, & controuerſiæ oriuntur: attamen
non ſine maxima ratione, id fuiſſe ſtatutum dici poteſt.
Quomodo enim poteſt reus, ex improuiſo interroga-
tus, animaduertere, an poſitiones ſint obſcuræ, incer-
tæ, conditionales, alternatiuæ, generales, ſuperfluæ,
callidæ, captioſæ, cauilloſæ, multiplices, implicitæ, im-
poſſibiles, negatiuæ, criminoſæ, impertinentes, vel ta-
les, vt ex aliqua alia ratione, non debeant admitti? Nec
dicatur, poſſe, præcipuè perſonas idiotas, habere Pro-
curatorem, vel Aduocatum præſentem: nam etiam
Procurator, & Aduocatus ex improuiſo poſſet decipi:
tanta enim eſt quandoque ponentium calliditas, vt
non faciiè id dignoſci poſſit: præterea, eſſe contrarias,
vel eaſdem cum primis, non niſi conſulto, animaduer-
ti poteſt. Nec in contrarium conſiderata admodum
vrgent, non enim eſt credendum, Procuratores, & Ad-
uocatos in eorum animarum præiudicium, non ſine
etiam obligatione ad intereſſe, clientes ad peieran-
dum inducere velle.
6 Hac tamen † ſtante conſuetudine, non datur copia,
niſi petatur, argum *l. pete, § fin. ff. de leg.* 2. Surd. *loco ſup.
citato*, Neuiz. *conſ. 79. num. 20. in fin.*
7 Et in locis † vbi ius commune ſeruatur, quæri poteſt
an in ipſarũ productione pars citari debeat: & prima
facie videbatur forſan negatiuè reſpondendum, quia
cum ipſarum copia non detur; & per conſequens pars
8 non poſſit ipſis contradicere, † non videtur neceſſaria
citatio, quæ non requiritur in his, quæ poſſunt expedi-
ri, parte etiam inuita, & non contradicente, Alex. *con-
ſil.* 130. *n.* 1. *l.* 1. vna cum alijs allegatis ab Aſin. *in prax.*
§ 7 *cap.* 5. *limitat.* 43. nonnulla alia ad propoſitum citat
Scacc. *de Iudic. lib.* 2. *cap.* 7. *n.* 61. vbi plures citat, & tan-
dem *num.* 63. concludit, quod quicquid ſit de iure, in
praxi vidiſſe ſemper partem citari: quod etiam aſſe-
rendum eſt de iure procedere: nam licet reus non poſ-
ſit in ſpecie poſitionibus, quarum copiam non habuit,
9 opponere, & ſic inſtare pro earum reiectione, † poteſt
tamen factis oppoſitionibus generalibus, de quibus
per Scac. *loco cit. n.* 769. petere, vt Iudex eas inſpiciat, &
animaduertat, an ſint criminoſæ, an impertinentes, vel
aliquem alium habeant defectum, ob quem veniant
reijciendæ; quod Iudicis integritati relinquitur; ſaluo
10 remanente iure parti, † dum poſtea ipſi legantur, pro
habendis reſponſionibus, in ſpecie de etiam imperti
nentia opponendi, vt dixit etiam Scacc. *loco cit. n.* 72.
de quo latius ſupra *in cap.* 21. *num.* 6. *& ſeqq.*
Et quoniam partes de facili circa earum imperti-
11 nentiã decipi poſſent, † dicunt Procuratorem, vel Ad-
uocatum ſtare poſſe præſentem, dum principalibus
poſitiones leguntur, præcipuè ſi ſint perſonæ idiotæ,
imò eas quandoque inſtruere poſſe ad reſponden-
12 dum, licet † regulariter abſente Proruratore, & Ad-
uocato partes poſitionibus reſpondere debeant; quod
13 † limitant in ruſtico, & perſona idiota, Specul. *in titul.
de poſitionibus, § 7. verſic. ſed patronus*, Bald. *in l.* 2. *C. de
iuram. calum.* Marant. *de Iudic in 6. parte verſic.* 4. *caſus
num.* 16. Menoch. *de arbitr. caſu* 194. *num.* 79. Ludouic.
deciſ. Peruſ. 81. *num.* 1, *in calce operis deciſ.* 34. de quo ta-
men latius dicam *in cap.* 65.
14 Vnum hic non omittam, † an ea, quæ dicuntur de
ruſtico, & idiota procedant etiam in mulieribus; & li-
cet mulieres non æquiparentur perſonis idiotis, & ru-
ſticis, niſi in caſibus à iure expreſſis, *leg. fin. ff. de iur. &
fact. ignor.* attamen Ludou. *loco citato nu.* 2. dicit, maxi-
mam æquitatẽ ſuadere, mulieres in hoc idiotis, æqui-
parari, ac propterea ſemper fuiſſe huius opinionis, vt
15 Doctores aſſerentes, † ruſticum, & perſonas idiotas
poſſe reſpondere poſitionibus cum præſentia Aduo-
cati, vel procuratoris, voluiſſe comprehendere etiam
mulieres, cum ſint fragiles, & regulariter idiotę, & cer-
tè, ſi hoc conceditur ruſticis, qui hodiernis tempori-
bus ſagaciſſimi eſſe ſolent, eo magis videtur conceden-
dum mulieribus, quæ litium, & iudiciorum nullam ſo-
lent habere cognitionem.
16 Temperandum tamen † eſſet opinio, de qua ſupra
num. 13. Iudicis arbitrio, qui animaduertere deberet,
vltra perſonæ qualitatem, & poſitionum impertinen-
tiam, an eſſent de facto proprio, vel alieno, an de re-
centi, vel antiquo, an de re clara, vel implicita, ſeu in
uoluta, vt conſiderat Ludou. *in dict. deciſ.* 81. *num.* 4. *&
ſeqq.* & ſic admittere, vel non admittere præſentiam
Procuratoris, vel Aduocati.
Et in locis, in quibus non datur copia poſitionum,
17 † an ſaltem dari debeat terminus ad deliberatè re-
ſpondendum, dicam *in cap. ſeqq.*

SVMMARIVM.

1 *Terminus ad deliberatè reſpondendum an ſit dandus?
Nonnullorum ponitur diſtinctio, an quis reſpondere de-
beat de veritate, vel credulitate, num.* 2. *qua tamen di-
ſtinctio reprobatur num.* 3.
4 *Terminus ad deliberatè reſpondendum regulariter non
eſt dandus.*
5 *Terminus ad deliberatè reſpondendum debet dari, ſi, ex
improuiſa reſponſione, quis damnificari poſſet.*
6 *Terminus ad deliberatè reſpondendum debet dari in-
terrogato de facto alieno.*
7 *Terminum ad deliberatè reſpondendum poteſt petere in-
terrogatus de facto antiquo.*
8 *Tempus decem annorum dicitur longum.*
9 *Terminum ad deliberatè reſpondendum poteſt petere
pluribus negotijs implicitus.*
10 *Terminum ad deliberatè reſpondendum poteſt petere ſe-
nex, fœmina, minor, ruſticus.*
11 *Terminum ad deliberatè reſpondendum poteſt petere in-
terrogatus de facto implicito.*
12 *Terminum ad deliberatè reſpondendum debet Iudex
concedere in illis omnibus caſibus, in quibus præſuma-
tur obliuio.*
13 *Obliuio ex facto, & ex perſona argui poteſt, quod exem-
plis declaratur.*

An debeat dari terminus ad delibe- ratè reſpondendum poſitionibus. Cap. XXXIV.

Ponamus poſitionum non dari copiam, ſecundum
1 ius commune; † an ſaltem debeat dari terminus
ad de-

ad deliberatè respondendum: qua in re diuersimodè loquuntur Doctores: nonnulli tenent, dictum terminum esse dandum, vt per Ioseph Ludou. *decis. Perus.* 8. *par.* 2. *nu.* 2. *in calce operis decis.* 31. Specul. *in tit. de posit.*
2 §. 6. *nu.* 9. videtur facere differentiam, † an reus respondere debeat de veritate, vel credulitate: primò casu esse dandum terminum ad deliberatè respondendum, secus in secundo casu, quem simpliciter refert, & sequitur Marant. *in suo Specul. par.* 6. *in tit. de posit. n.* 22. idem Mane. *de iur. par.* 2. *art.* 2. *n.* 24. vbi quærens, an debeat dari terminus ad deliberatè respondendum, distinguit, aut vult respondere de veritate, aut de credulitate, si de veritate, dandus est terminus, secus si de credulitate: in quam sententiam descendit etiam Cabal. *in glos. cap.* 19. *constit. Mareh.* Verum distinctio prædicta
3 est prorsus improbanda: nam † responsio facta, respondendo positionibus, licet fiat per verbum, credere, dicitur tamen affirmatiua. & absoluta, & pro veritate habetur, vt dicam infra *in cap.* 40. & docet Pacian. *de prob. lib.* 1. *cap.* 20. *sub nu.* 9. & fuit dictum sæpè superius verbum, credere, in respondente positionibus esse expressiuum veritatis, quæ hic non repetam.

In hac igitur difficultate, prius negatiua est consti-
4 tuenda regula: † terminum ad deliberatè respondendum, non esse dandum, nisi in casibus infra pro limitationibus adnotatis, vt per Doctores in dictis limitationibus citandos.

5 Regula prædicta limitatur † igitur primò, si ex responsione, quæ fieret in continenti, posset respondens, quasi ex præcipitatione aliquod præiudicium sibi inferre, ad tex. *in leg. quis interrog. ff. de interrog. act. & in leg. seqq.* & docet Iacob. de Aren. *de posit. nu.* 32. Rob. *de position. num.* 36 & 45.

6 Secundò † limitatur, si quis interrogetur de facto alieno, in quo cum cadat probabilis obliuio, Menoch. *cons.* 248. *num.* 29. *lib.* 3. quem refert, & sequitur Mascar. *conclus.* 1122. *num.* 23. potest reus petere terminum ad deliberatè respondendum, Specul. *in tit. de position* §. 6. *num.* 15 & probat Vbert. de Rob. *de position. nu.* 36. cum enim tanquam oblitus dubitet, non debet cogi, vt statim respondeat, Iacob. de Aren. *sub dict. num.* 32. Rob. *loco citato*, Ludou. *dict. decis. Perus* 8. *nu.* 29. *in calce operis decis.* 31. Pacian. *loco cit. num.* 10.

7 Tertiò limitatur, si quis interrogetur de facto proprio, sed antiquo, quod saltem decennium excedat, cum enim per id tempus obliuio præsumatur, *l.* 3. §. *si seruus ff. de acquir. possess. cum. longinquitate* 12. *quæst.* 2. *leg. qui in prouincia*, §. 2. *ff. de rei. nupt.* § *illud, Auth de trient. & sem.* Tiraquell. *de præscript. glos.* 4. *vers. sed multo*, Menoch. *de præsumpt. lib.* 6. *præsumpt.* 32. *sed num.* 1. & prius dixerat *de arbitr. cent.* 2. *casu* 26 *nu.* 1. & tradunt plures, quos citat, & sequitur Mascard. *conclus.* 1177.
8 *num.* 1. † Tempus enim decem annorum dicitur longum, vt per Mascard. *loco citato num.* 2. Quod omnia aufert. obliuionemque rerum omnium inducere solet, *leg. furtum*, § *fin. cum leg seq. ff. de vsucap.* Plura ad propositum cumulat Mascard. *dict. conclus.* 1122. *nu.* 3. vnde merito poterit terminum petere, ad deliberatè respondendum, vt dixit Pacian. *loco cit. num.* 12.

9 Quartò limitatur, si persona, quæ interrogari debet, pluribus sit implicita negotijs, vt Princeps, ob negotiorum enim multitudinem, de facili præsumitur obliuio, Bart. *in l. quos iussit in fin. ff. de re iud.* & tradunt plures, quos citat Mascard. *dict conclus.* 1122. *n.* 16. ac ideo ad deliberatè respondendum terminus assignari debet, Anchar *in cap fin de iur. iur. lib.* 6.

10 Quintò limitatur, si interrogetur senex, in quo, cum præsumatur obliuio ad respondēdum, ex improuiso cogi non debet, Cauagn. *loco citat. num.* 10. & 11. quod extendere debemus ad fœminam, rusticum, minorem, & similes personas, in quibus de facili obliuio cadere possit, Menoch. *cons.* 255. *num.* 47. *vol.* 3. Mascar. *loco citato num.* 19.

11 Sextò limitatur, si quis interrogetur de facto admodum implicito, & circumuoluto, in quo cum præsumatur obliuio, Menoch. *de arbitr. casu* 307. *nu.* 7. Mascard. *loc. cit. num.* 14. poterit petere terminum ad deliberatè respondendum, de quo etiam per Ludou. *decis. Perus.* 8. *num.* 39. & *seqq. in calce operis decis* 31.

12 Vltimò generaliter † limitari debet in omnibus illis casibus, in quibus Iudex animaduertere posset, obliuionem adesse posse, quod eius relinquitur arbitrio, vt post alios dixit Menoch. *dict. casu* 26. *nu.* 2. & *seq.* & sequitur Mascard. *dict. conclus.* 1172. *num.* 10. & *seqq.* Qui
13 † Iudex, ex supradictorum sententia, duo considerare debet, factum nempè, & personam: factum, si sit antiquum, vel recens, an notabile, ita vt de ipso non possit præsumi obliuio; an inuolutum, an proprium, an alienum, an simplex, an iuramento vallatum. Circa verò personas: an respondere debens sit negotijs pluribus implicitus, an puer, an iuuenis, an senex, an mulier, an rusticus, an idiota, an sanus, an valetudinarius, ita vt propter aliquem morbum memoriam amiserit; hæc, & multa alia similia considerant Doctores, de quibus per Menoch & Mascar. *loc. cit.* Et in illis casibus, in quibus præsumitur obliuio, debet dari terminus ad deliberatè respondendum, secus in alijs.

SVMMARIVM.

1 *In ordinatorijs attenditur locus iudicij, secus verò in decisorijs.*
2 *Positiones respiciunt probationes.*
3 *Probationes dicuntur respicere decisoria, & quomodo num.* 4.
5 *Positiones dicuntur respicere ordinatoria, & quomodo.*
6 *In positionibus attenditur locus iudicij, circa ipsarum admissionem, copias, & responsiones, & sic de consuetudine obseruari num.* 7.

Circa positiones quodnam forum debeat attendi. Cap. XXXV.

1 Regula est omnibus satis nota, † in ordinatorijs attendi statutum loci iudicij: in decisorijs verò statutum loci contractus, vt per Doctores *in cap. quod clericis de for. compet.* vbi Abb. *n.* 10. & 11. Sed quid dicen-
2 dum sit in positionibus, non videtur ita clarum: † Posi-
3 tiones enim recipiunt probationes, & † probationes decisoria respicere, non est dubium, & tradit Asin. *in sua prax.* §. 19. *cap.* 3. Vnde Rota coram Burat. *decis.* 882 *quæ est in calce operis decis.* 75. *num.* 5. absolutè asserere videtur, statutum circa positiones dici decisorium, cum respiciat probationes, Cald. in disput. relata, & secuta per Brun. *in cap. cum clericis de for compet. num.* 17. vbi etiam Felyn. *in fin.* Alex. *cons.* 138. *num.* 5 *in fin. lib.* 1. & *in cons.* 58. *num.* 3. *lib.* 7. Coler. *de process. execut. par.* 1. *cap.* 3. *num.* 223. & mouetur ex supradicta ratione, quia probationes respiciunt decisionem causæ, vt per Scac. *de iudic. par.* 2. *cap.* 11. *num.* 243.

4 Verum animaduertendum est, † effectum ipsarum probationum vtique respicere decisoria, cum enim Iudex debeat iudicare secundum acta, & probata, probationes erunt causa ipsius decisionis, & hoc modo probationes dicuntur respicere decisoria, & in his terminis locutus fuit Asin. & alij per ipsum citati; necnon Doctores relati à Rota *in d. decis.* 882. & sic etiam intelligendam esse supradictam decisionem, ratio ibi adducta clarè demonstrat, nulla enim alia ratione mouetur ad dicendum, statutum circa positiones esse decisorium, nisi quia respicit probationes. Sed nostra modo non est disputatio, de substantia probationum, sed
5 † de ordine recipiendi probationes, quod ordinatoria
6 respicit; ac ideo † in hoc debet attendi statutum fori, in quo fit iudicium, vt distinguendo docuit subtilissimus

Bald. *in leg. cunctos populos nu.94. C. de summ Trinit.* vbi
hæc ponit verba. *Aut loquimur de ordine probationis,
& inspicimus locum Iudicij: aut loquitur de ritu probatio-
num, seu de substantia, & tunc inspicimus locum contra-
7 ctus.* Et ita passim obseruari vidi. Et præcipuè † ab ex-
cellentissimis Auditoribus olim Serenissimi Vrbini
Ducis, qui modo Vrbini, modo Pisauri, modo in Ter-
ra Durantis, nunc Ciuitas Vrbania nuncupata, com-
morabantur: qui Vrbini positionum copiam conce-
debant, prout Vrbini, vigore statuti, fieri solet: secus
verò alibi, vbi positionum non datur copia, & ob id
fuit quandoque controuersa hic casus. Erant produ-
ctæ positiones in Terra Durrantis, sed antequam reus
responderet, Serenissimus vnà cum ministris Vrbinum
accessit: petebat reus positionum copiam, negabat
actor; dubitabatur, an esset danda. Verum facilis fuit
resolutio, in loco enim, vbi fuerunt productæ positio-
nes, pariter admissæ fuere, & mandatum responderi:
Vnde cum illa pronuncia deberet intelligi, vt esset re-
spondendum secundum consuetudinem loci, in quo
fuit promulgata, non erat danda copia, licet alibi re-
sponsiones fieri deberent.

Et cum anno præterito similis aduenisset casus co-
ram Excellentissimis Auditoribus Eminentissimi Car-
dinalis Cibo Status Vrbini Legatus in causa ipsis com-
missa inter Illustrissimum D. Comitem Alexandrum
Santinellum de Pisauro reum conuentum ex vna, &
Illustrissimum D. Christophorum Panfilium Eugubi-
num actorem ex altera, cuius partes ego tuebar, &
cum pro parte dicti D. Comitis fuissent productæ
nonnullæ positiones, & Vrbini admissæ, quarum co-
pia petita, prædicti Auditores dubitando dicebant,
non esse dandam, cum forum rei sit attendendum,
Verum supradicta distinctione ipsis ostensa, contra-
rium pronunciarunt. Et cum die sequenti, & sic non
solum ante datas responsiones, sed etiam antequam
copia cum effectu esset tradita. Pisaurum cum dicto
Eminentissimo Legato se contulissent, vbi positionum
non datur copia, attamen ob admissionem Vrbini fa-
ctam dari mandauerunt. Et ita à dicto Illustrissimo
Panfilio Summo Pontifici Romæ inseruienti, median-
te mandato ad respondendum sic, & sic, fuit consulto
responsum.

SVMMARIVM.

1 *Tempus ad probandum non currit, dum disputatur de admissione positionum, & de ratione num. 2.*

3 *Tempus ad probandum non currit, durante dilatione ad respondendum positionibus.*

4 *Tempus ad probandum non currit, si reus differat respondere positionibus.*

5 *Tempus ad probandum non currit dum disputatur, an legitimè fuerit positionibus responsum.*

6 *Tempus ad probandum non currit, donec disputatur de admissione articulorum, & ratione num. 7.*

8 *Impedito facto partis, vel Iudicis, non currit tempus.*

9 *Tempus ad probandum non currit, dum de impertinentia positionum, vel articulorum disputatur.*

10 *Exceptio si proponatur in iudicio, quæ probatione indigeat, non currit tempus ad ipsam probandum, antequam fuerit admissa.*

11 *Edere qui tenetur instrumentum, vel aliquam aliam scripturam, donec ipsam non edat, non potest prætendere paris cucurrisse tempus.*

12 *Instantia non currit amplius, postquam de eius peremptione disputarè fuit cœptum.*

13 *Tempus non currit, donec disputatur super eo, quod est expediendum.*

14 *Tempus non currit super facto principali, donec de aliquo emergenti disputatur.*

Tempus ad probandum an currat, donec disputatur de admissione positionum. Cap. XXXVI.

PLures sunt casus, in quibus diximus, positiones non
1 esse admittendas; sed dubitatio esse potest, † an ad
probandum currat tempus, dum de ipsarum admis-
sione disputatur, & non currere communis est om-
nium sententia, vt dixit Bald. *in leg. 1. num. 4. C. de iur.
propter calum.* glos. *in clem. sæpè in verb. post dilatione de
verb. signif.* Specul. *in tit. de dilat. §. 1. vers. licet*, & ducent
scribentes *in l. quamdiu la 3. ff. de acquir. hæred*, alios ci-
tat, & sequitur Asin. *in sua praxi. §. 19. cap. 19.* Et est ra-
2 tio, quia † ille, qui producit positiones, nulla alia ra-
tione id facit, nisi, vt se liberet ab onere probandi, me-
diantibus aduersarij responsionibus, quas tamen pro-
curare non potest, antequam positiones fuerint admis-
sæ, & non visis responsionibus, non potest deliberare,
an aliquid sibi probandum remaneat, ac propterea
donec disputatur de ipsarum admissione, non debet
currere tempus ad probandum.

3 Et † eadem rationem durante dilatione, quæ datur
reo ad respondendum positionibus, tempus ad pro-
bandum non currit, Asin. post doctores, quos allegat
4 *in sua praxi §. 2. cap. 11. nu. 12.* Prout † non currit, si ex-
pirata dilatione adhuc reus differat respondere, Bald.
loc. supra cit. Asin. *in d. cap. 19. nu. 1.* Cauagn. *super Decr.
5 Mont. Ferrat. Decr. 7. §. 2. n. 44.* † Nec minus curreret,
si datis responsionibus, disputatio contingeret, an suffi-
cienter esset responsum, per eandem rationem.

Et quod dictum fuit de positionibus, habet locum
6 etiam in articulis, † donec enim disputatur de ipso-
rum admissione, non currit tempus, Bald. *in d. l. quam-
diu in fin.* vbi dicit, quod dum dubitat Iudex, vel à par-
tibus disputatur, an articuli sint admittendi, tempus à
Iudice præfixum non currit, Alex. *consl. 42 lib. 3.* Tiraq.
de vtr. retract. tit. 9. §. 1 a. glos. 2. nu. 4. quæ omnia sequi-
tur Asin. *in dict. cap. 11. num. 11.* & tradunt plures, quos
citat Cauag. *sup. Decr. Mont. Ferr. ad Decr. 7. § 2. n 27.*
7 Et est ratio, quia † non potest producens articulos su-
per ipsis testes examinare, antequam fuerint admissi.
8 Et † impedito facto partis, vel Iudicis non currit tem-
pus, Alex *consl. 72. num. 2. vers. vnde decimus lib. 3.* & do-
cent multi, quos citat, & sequitur Asin. *in d. § a cap. 11.
num. 10.* nisi tamen impeditus posset aliquo modo il-
lud impedimentum remouere, vt per Alex. *loco citato
9 num. 17.* & sequitur ibidem Asin. *num. 14.* Ac ideo † si
exhibitis positionibus, vel articulis, pars opponeret de
eorum impertinentia, quousque esset super hoc deci-
sum, tempus probatorium non curreret, Tusc. *in consil.
35. in 2. dubio vers. ad idem lib. 1.* Asin. *in d. cap. 11. n. 16.*
Aliter esset in arbitrio rei excludere actorem à pro-
bationibus, varijs oppositionibus, protrahendo in lon-
gum admissionem positionum, & articulorum, donec
ad probandum tempus transiret.

Simile adducunt in eo, qui proponeret in Iudicio
aliquam exceptionem, quæ probatione indigeret,
10 † cui tempus ad illam probandam non curreret, dum
disputare oporteret, an esset admittenda, vel non Bald.
in dict. leg. 1. sub n. 4. C. de iur. calum. Asin. *in dict. cap. 19.
num. 2.* & idem prius dixerat *in §. 2. cap. 11. num. 15.*

11 Aliud simile ponunt de eo, qui esset obligatus ede-
re aliquod instrumentum, vel aliquam aliam scriptu-
ram, quousque enim ipsam non edat, non currit tem-
pus super facto principali, Tiraq. *de vtroque retract. tit.
1. §. 12 glos. 2 num. 5.* Asin. *loco proximè citato*, qui idem
repetit *in §. 19. num. 3.*

12 Non absimile est, quod dicunt, † instantiam amplius
non currere, postquam de eius peremptione disputari
fuit cœptum, Rimin. *consl. 703. nu. 4 lib. 4.* Dec. *consl. 356.
num. 4.*

num.4. Cauaghin.*loco citato num.32.* Thesaur.*decis.*10.
num.6.
13 Et regulare est, †quod quando disputatur super eo.
quod est expediendum, terminus non curat, *leg. si cum
ipse, ff de excusat.tut.leg.potenda, C.de adult.leg. fin. ff. de
minor, cum vulgar.* Thesaur *loco cit.* Cauagn.*loco pariter
citato num.38 & seqq.*
14 Et dum † disputatur de aliquo emergenti, tempus
non currere, omnibus est in aperto, in quibus, vti notissimis,
latius non insistam.

SVMMARIVM.

1 *Consultor non potest aliquid pronunciare circa probationes, & positiones, quæ sunt species probationum.*
2 *Coram consultore acta fieri non debent.*
3 *Consultor debet consulere secundum statum causæ.*

Consultor an possit aliquid pronũciare circa positiones. Cap. XXXVII.

Licet Iudex debeat pronunciare circa positiones,
ipsas admittendo, vel reijciendo, necnon mandando
responderi, vel non responderi debere; vt su-
1 pra suis locis fuit dictum, † id tamen facere non potest
consultor; nam positiones sunt species probationum,
& circa probationes consultor nullam habet auctoritatem,
vt probat text. *in leg. cum à nobis, C. de dilat.*
2 Imò † coram Consultore acta fieri non debent, sed
processus instructus ipsi debet dari, Asin. *in sua praxi,
§.14.cap.1.num.9.&* 10. Bald *in leg.1.num.2.C.de pœna
Iudic. qui malè iudic.* vbi loquens in terminis de posi-
3 tionibus, dicit † Consultorem debere consulere secundum
statum causæ, ac ideò non posse pronunciare
positiones, haberi pro confessaris, vel negatis, vt per
ipsum.

SVMMARIVM.

1 *Clausula, saluo iure impertinentium, operatur, vt positiones non admittendæ, habeantur pro non admissis.*
2 *Responsio facta positionibus admissis cum clausula, saluo iure impertinentium, non præiudicat, si positiones non erant admittendæ.*
3 *Probationes super articulis admissis cum clausula, saluo iure impertinentium, non præiudicat, si articuli non erant admittendi.*

Clausula, saluo iure impertinentium, & non admittendarum quid operetur. Cap. XXXVIII.

Impertinentes positiones non esse admittendas, diximus
supra *in cap.*19. Verum quia quandoque de
earum impertinentia notoriè non constat, & potest
esse aliqua dubitatio, an sint admittendæ, vel reijciendæ,
ipsas Iudices admittere solent cum clausula, saluo
iure impertinentium, & non admittendarum, vt post
plures, quos allegat, benè declarat Mascard. *concl.* 132
num.4.& seqq. de quo plura ad propositum dicta fue-
1 runt superius *in cap.*19. Quæ clausula † hoc operari so-
let, vt si appareat de earum impertinentia pro non ad-
2 missis habeantur: quod adeo verum est, vt † si positionibus
impertinentibus fuerit responsum, illa responsio,
seu confessio nullo modo præiudicet, Curt. *de positation.num.*29. Benint.*decis.32.in calce operis decis.24. n.
15.& seqq.* Polid.Rip.*obseruat.*298. Asin.*in sua praxi,§.
19. cap.9. num* 6. Mascard.*conclus.*1177.*num.*13. *& seqq.*
& sic dicta clausula operatur, tam ex parte Iudicis,
quàm ex parte respondere debentis: ex parte Iudicis,
quia, si appareat non esse admittendas, habentur pro
non admissæ, ex parte respondentis, quia, vt dixi, responsio
facta positionibus impertinentibus, & non
admittendis non præiudicat, vt per Asin.*loc.cit.*
3 Prout etiam † probationes factæ super articulis admissis
cum hac clausula, non præiudicant, si appareat,
articulos fuisse impertinentes, & non admittendos, vt
per supracitatos Doctores, & alios, quos citat Mascar.
*conclus.*152.*num.*9.& tradit Asin.*in dict.cap.9.sub n.* 9.
Plura alia circa reiectionem positionum impertinentium,
ac earum admissionem cum dicta clausula, dixi
supra *in cap.*19.& dicam infra *in cap.*58. quæ propterea
hic consulto omitto.

SVMMARIVM.

1 *Purè, & simpliciter est respondendum positionibus, & ratione num.2.*
3 *Positiones fiunt ad hoc, vt actor releuetur ab onere probandi.*
4 *Positionibus simplicibus simpliciter est respondendum. Præcipuè stante statuto, positionibus esse purè, & simpliciter respondendum, num.5.& idem est, stante Style, vel consuetudine num.7.*
6 *Simpliciter positionibus non respondens potest cogi ad iterum respondendum.*
8 *Stylus loci facit ius.*
9 *Purè, & simpliciter esse respondendum positionibus quid importet.*
10 *Purè idem importat, quod simpliciter.*
11 *Simpliciter respondere quid importet.*
12 *Simplex responsio facta positionibus quæ sit.*
13 *Simplex ad hoc, vt dicatur responsio, quæ cõtinere debeat.*
14 *Simplex responsio quæ non sit.*
15 *Simpliciter fieri dicitur, quod fit sub conditione, quæ de sui natura actu inest.*
16 *Positioni duplici non est simpliciter, & purè respondendum.*
17 *Responsionem duplicem Iudex quandoque ex æquitate admittere potest.*
18 *Responsio Cathegorica, & Hypothetica, quæ sit.*

Purè, & simpliciter est respõdendum positionibus, & quid importent ista verba, purè, & simpliciter. Cap. XXXIX.

1 Purè esse † respondendum positionibus dicunt passim
scribentes, & statuta, quæ mandant positionibus
responderi, addunt purè, & simpliciter, & est ra-
2 tio ab omnibus considerata, quia † positiones ad hoc
3 fiunt, † vt actor per responsiones rei releuetur ab onere
probandi, *cap statuimus de confes.lib.6.leg.eius qui in
prouincia, ff. de iur.iur.* Rol.à Vall.*cons.90.num.6. lib.*14.
Specul.*in tit.de position.§.*2. Ludou.*decis.Perus* 8.*par.1.in
calce operis decis.*31 & supra sæpè fuit dictum: quod
euenire non posset, si conditionales, & obscuræ essent
responsiones; quid enim sibi remaneret probandum,
animaduertere non posset, Gayl.*pract. obseru. lib.1.obseru.82,num.2.*
Ludou.*loco cit.* Rot.cor.Burat.*decis:*882
4 *nu.1.& seqq.in calce operis decis.*75. Vnde † quando positiones
sunt simplices, simplex pariter debet esse responsio,
Specul.*de Instrum. edit. §.nunc dicemus num.*5.
Roman.*sing.*965. Natt.*cons* 69.*num.*1. Ludou.*decis.Perus.8.num.3.&*
26. Salust.*in praxi lib.2.cap.13. num.*23.
Burat.*dicta decis.*882.*num.*3.
5 Et licet † de iure communi responsio duplex secundum
aliquos sit admittenda, secus autem est, stante statuto,
vt purè, & simpliciter sit respondendum, Alciat.
*in l.1.§.si quis simpliciter, n.30.vers.stante verè stat., ff.de
verb.oblig.* Nat.*cons.59.n.*12. Lud.*d.dec.8.n.*17. Burat.*in*

6 *dict. decis.*882. *num.*4. *&* 9. Ac propterea † si quis ob-
scurè, conditionaliter, & non simpliciter respondeat,
ad iterum respondendum cogi potest, Gayl *loco citato*
*nu.*3. non respondere enim, vel minus legitimè respon-
dere, idem ast, *leg de atate, §. nihil interest, ff. de interrog.*
*act. leg. Titia textores, ff. de leg.*1. vbi Ias. *num.*2.

7 Et † quod dictum fuit de statuto, procedit etiam in
stylo, si stylus adsit, vt purè, & simpliciter sit positioni-
bus respondendum, stylus enim idem operatur, quod
statutum, Alexan. *in dict. leg.* 1. *§. si quis simpliciter, nu.*23.
ff. de verb. obligat. Boer. *decis.*243. *nu* 12. *vers. & hoc ve-*
*rum, & decis.*339. *num.*4. Menoch. *de arbitr. casu* 93. *nu.*
26. *vers. res tamen*, Rip. *in leg.* 1. *nu.*31 *vers. credo tamen,*
8 *ff. de vulg. & pupil.* Burat. *dict. decis.*882. *num.*10 † Stylus
enim loci facit ius, *cap. ex literis de consuet.* Afflict. *de-*
*cis.*79. *num.*4. Guid. Pap. *decis.*29. *nu.*3. Caput. *decis.* 331.
*num.*2. *pur* 3. Et hunc esse stylum Rotæ, testatur Burat.
dict. decis. 882. *num.* 12. vbi plures alias allegat Rotæ
Decisiones: plures Beltram. *in addit. ad decis.* 282. *Lu-*
douis olim Pontificis.

9 Verum in proposito, † quid importent ista verba,
purè, & simpliciter, non ingruum erit hic videre.

10 Purè idem importat, † quod simpliciter, vt exponi-
tur *in leg. duas, ff. de condit. & demonstr. §. hac conside-*
rantes in Auth. vt omnis obed. Iud. Prou-

11 Simpliciter, aut significat † sine replica, seu duplica-
tione, Glos. *in Clement. sapè, in verbo simpliciter de verb.*
signific. Asin. *in praxi*, § 19. *cap.* 18. ita vt responsio in
vnum tantum casum conferatur; si enim duo contine-
ret, non simplex, sed duplex diceretur responsio. *leg. in-*
*ter stipulantem in princip. ff. de verb obligat. leg.*1. *§. simpli-*
citer, ff. eod. & de multiplici eius significatione videri
potest Natt. *in Clemen sapè num.*67. Alciat. Parad. *lib.*1
cap 7. necnon scribentes *in leg* 1 *ff. de vulg & pupil. & in*
leg. 1. *§. si quis simpliciter, ff. de verb. obligat.*

Et in proposito responsionum positionibus fa cta-
12 tum, † simplex responsio illa dicitur, quæ est absolu-
ta, sine aliqua conditione, additione, vel restrictione,
& vt citat verbis Bart. *in dict. leg.* 1. *num.* 4. *ff. de vulg. &*
pupil. sine aliqua replica, & confert in vnum casum
tantum. Gayl. *loc. cit. num.*6.

13 Ac propterea † ad hoc, vt reus dicatur simpliciter
respondere, debet vel affirmare, vel negare. quod po-
nitur absque aliqua additione, vel detractione, *leg fin.*
in verb. simpliciter. vbi Bart. C. de dot. promis. Zas. *in dict.*
leg. 1. *§. si quis simpliciter sub num.*8. *ff. de verb. oblig.* & vt
dicunt, ad literam, prout cantat ipsa positio, Bald. *in*
l. testatur, C. de fide & legis cum duplex non debeat esse
sermo, Aretin. *in leg. manifestissimi §. C. de furt.*

14 Et vt vno verbo dicam † simplex non est responsio,
quando ei aliquid additur, *leg. iubemus in verb. sine ni-*
hil adiectum, C. de appellat. Bald. *in leg.* 1. *C. de edil. edict.*
Zas. *loco supra citato*.

Quæ generalis regula purè, & simpliciter esse re-
spondendum positionibus, & absque vlla conditione,
15 † limitatur primò, si conditio resultet ex natura actus,
simpliciter enim fieri dicitur, quod fit sub conditione,
quæ de sui natura actui inest, vt declarat Alciat. *in dict.*
*leg Gallus, §. quidem rectè nu.*20 *ff. de lib. & posth.* & do
cent multi, quos citat, & sequitur Asin. *in dict. capit.*18.
limit. 3. *num.* 1. *&* 2. vbi plures citat.

16 Secundò limitatur, si & ipsa positio sit duplex, in-
certa, vel alternatiua, tunc enim ad respondendum pu-
rè, & simpliciter, quis cogi non potest, Asin. post alios
loco cit. limit. 2. ad quod conferunt plura, quæ superius
dicta fuere, circa positiones multiplices, obscuras, in-
certas, conditionales, quæ hic non repetam.

17 Tertiò limitatur, vt Iudex quandoque ex causa
possit admittere responsionem conditionalem, Asin.
locis citatis limitat. 4. *num.* 1. de quo tamen dicam infra
*in cap.*42.

Et ex conclusione supra firmata, purè, & simpliciter
esse respondendum positionibus, plures oriri solent
difficultates, de quibus in sequentibus capitulis vide-
bimus.

Vnum tamen hic non omittam pro intalligentia
18 terminorum, † simplicem responsionem appellari
etiam Cathegoricam, hoc est, continentem vnicum
factum: si enim plura facta contineret, diceretur re-
sponsio hypothetica, vt in proposito positionum dicit
Osasc. *decis.*178. *num.*2. *in calce operis decis.*23. Proposi-
tio enim Cathegorica est, quæ subiectum, & prædica-
tum habet principales partes sui, vt Petrus currit. Hy-
pothecaria verò est, quę habet duas cathegoricas prin-
cipales partes sui: quod euenire solat, si responsio fiat
per dictionem, si, vel aut, vt per Bart. *in leg. si is qui du-*
centa, §. verum in princip. ff. de reb. dub. & in proposito
responsionum ad positiones potest esse exemplum, si
in positione ponatur, Titium habuisse centum, & re-
spondens dicat, si habui, restitui, vt per Osasc. *in citata*
*decis. sub nu.*3. de quo dicam infra *in cap.*45. Et respon-
sionem debere esse simplicem, & sic Cathegoricam di-
cam *in cap.*41. nisi tamen & ipsa positio esset hypo-
thetica: tunc enim reus posset, & ipse hypotheticæ
respondere, vt supra *n.*6. & dicam infra *in dict. cap.*42.
vel nullo modo respondere, vti positioni multiplici, vt
dictum fuit supra *in cap.*13.

SVMMARIVM.

1 *Responsio per verbum, credere, dicitur simplex, & abso-*
luta.
2 *Verbum, credere, in respondente positionibus dicitur ex-*
pressiuum veritatis.
3 *Responsio per verbum, credere, est responsio veritatis.*
4 *Statuta disponentia, simpliciter est respondendum posi-*
tionibus, addunt per verbum, credit, vel non credit.
5 *Positio, cui fuerit responsum non credo, habetur pro sim-*
pliciter negata: prout absolutè confessata dicitur, si fue-
rit dictum, credo.
6 *Responsio per verbum, credo, dicitur vera confessio.*
7 *Responsio per verbum, credere, praiudicat, prout si facta*
fuisset per verbum veritatis.
8 *Ex responsione per verbum, Credo, clarissima oritur pro-*
batio.
9 *Iuramentum præstitum respondendo positionibus non im-*
pedit iuramentum litis decisiuum: nec iuramentum ca-
lumnia num 10.
11 *Responsio facta per verbum, credit, praiudicat, etiam si*
addatur, vt ponitur.
12 *Verba illa, vt ponitur, non respiciunt negationem factam*
per verbum, non credit.
13 *Responsio facta positionibus per verbum, non credit, dici-*
tur simplex, etiam si addatur, vt ponitur, vel ad effe-
ctum, ad quem ponitur. Et quid si hac additio fiat abs-
que copula, &, num. 14.
15 *Hedern.* in addit. ad decis. 196. Surd. num. 7. *in quibus*
loquatur termini.
16 *Responsio per verbum, credit, dicitur simplex, & absolu-*
ta, etiam si dicatur, credit de auditu.
17 *Responsio per verbum, credit, dicitur absoluta, & praiu-*
dicat, etiam si de facto alieno respondeatur.

Responsio per verbum credere, an sit simplex responsio. Cap. XL.

Diximus *in cap. praced.* simpliciter esse responden-
dum positionibus; ex quo forsan dubitari posset,
1 † an responsio per verbum, credere, sit simplex respon-
sio. Verum communis est omnium scribentium sen-
tentia, hanc absolutam, & simplicem esse responsio-
nem, vt docet Specul. *in tit. de posi.* §. 6. *sub num.* 11. Rot
2 Genuens. *decis.* 48. *num.* 1. *& decis.* 112. *num* 4. † Verbum
enim, credere, in respondente positionibus, dicitur ex-
pressiuum veritatis, Marant. *in sua Specul, in tit. de posi-*
tionib.

tionib.num.14. Mascard. post alios conclus.1176.nu.28.
accipitur enim hoc casu in lata significatione, & sic
scientiam, & veritatem importat, Rimin. Iun. in con-
sil.491. num 20.lib.3. Mascard.dict.conclus.1176 n.29.
Rugin pract.quest.cap.16.num.5. Graoar.ad Vestr.lib.5.
cap.4. num.7. Crauet.consil.217.num.9. Mancin.de iur.
par.2.artic.2.num.7. Gratian.disceptat.forens.cap.105.
num.5. & hoc casu verbum, credere, importat verita-
tem, Rot. Genuen.decis.122.in calce operis decis.51. idē
dixit Surd. in decis.17.num.14.in calce operis decis. 62.
idemque repetit in decis.58.num.14. in calce operis de-
cis.64. & docet Marc. Anton. Thomat.decis. Rot. Ma-
cerat.54.num.7.in calce operis decis. 72. vbi plures alle-
gat, inter alios hunc meum tractatum secundum pri-
mam impressionē. & idem affirmat in decis.70 nu.3.in
3 calce operis decis.73. dicens, quod † responsio per ver-
bum, credit, absoluta reputatur, & dicitur veritatis re-
sponsio, & istud verbum, quo vtimur, in respondendo
positionibus, esse verbum veritatis, Magon. decis. Flo-
rent.17.num.22.in calce operis decis.41. vbi etiam adden-
tes in lit. A. & in practica transire sine difficultate, Scac.
de Iudic.lib.2.cap 7.nu.711. Sola super Constit. Saband.
4 in titul.de positionib.glos.16. Ac propterea † statuta, quæ
mandant positionibus, purè, & simpliciter responde
ri, addunt per verbum, credit, vel non credit. Idem se-
quitur Christof. Mart. Med. decis. Senens.58.num.12. in
calce operis decis.85. qui dicit, in statuto Senensi id ex
presse disponi, quod nempè talis responsio de credu-
litate habeatur pro confessione. Nescio tamen quo-
modo in casu ab ipso proposito fuerint admissæ posi-
tiones, cum istis verbis, an sciret, quod tota pecunia
peruenit ad manus D. Patritij; cum positiones non
possint fieri per interrogationem, sed prius ponens
debeat affirmare, quod ponit, vt sæpè fuit dictum su
perius, vt in cap.3.num.13.14.& seqq. in cap.4. nu.14.in
cap.6.num.6.& 7.in cap.25.per tot.& alijs sæpè.
5 Ex quibus inferunt, quod † si reus respondeat, non
credo, positio habetur pro simpliciter negata, prout
pro confessata simpliciter haberi deberet, si fuerit di-
ctum, credo, Iacob. de Aren. de positionib.num 9.& 10.
6 † Responsio namque per verbum, credo, dicitur vera
confessio, Rot. Genuens decis.48.in calce operis decis.49.
7 ac propterea † præiudicat responsio facta per ver-
bum credere, prout si facta fuisset per verbum verita
tis, Curt. de position.nu.51. Corn.cons.186.lib.3. Pacian.
de probat.lib.1.cap.21.sub num.11, & docet optimè Ri
min.in dict.consil.491.num.20 Barz.decis.57.num.1. in
calce operis decis.46. vbi dicit, quod licet hæc respon sio
sonet in credulitatem, plenè tamen respondenti præ
iudicat, vt per scribentes in leg.2.§ quod obseruari, C.de
iur.iuran.propter calum. & allegat Crauet. in consil.212
8 num.9. dicentem, † ex simili responsione, clarissimam
oriri probationem, ac si per verba assertiua facta fuis-
set; cum dicatur vera confessio, vt per Rot. Genuens
in dict.decis.48.
Et licet Gratian.discept.forens.cap.219.nu.18. dicat,
9 † iuramentum delatum, respondendo positionibus,
tanquam solius credulitatis, non impedire iuramen-
tum litis decisiuum, hoc tamen non prouenit ex eo,
quod iuramentum non sit veritatis, sed quia non re-
spicit totam causam, sed solum rem particularem in
positione contentam, ac ideò potest dari generale iu-
10 ramentum litis decisiuum.† Prout non impedit iura-
mentum calumniæ, ex eadem ratione, quia nempè iu-
ramentum delatum in responsionibus ad positiones,
est particulare, calumniæ verò generale, vt per Grat.
loco cit.num.17.& 19.
Quæ conclusio supra firmata, vt responsio facta per
verbum, credere, sit pura, & simplex, & quod præiudi-
11 cet, prout si facta fuisset per verbum veritatis, † am-
pliatur, etiam si addatur, vt ponitur, Tusc. in lit.P, con
clus.387, num,7. illa enim verba, vt ponitur, negationi
non detrahunt, nec addunt, Vnde non probabili ra-
tione dixit Vlpian. in suo tractatu Propositionum, in di-
ctione simpliciter, reijciendum esse abusum harum par-
tium, admittentem responsionem in hæc verba, non
credit, vt ponitur. Nec obstat, quod ipse asserit, hanc
non esse simplicem, sed duplicem responsionem: nam
imò pura, & simplex dici debet, per Doctrinas, & Do-
ctores supra allatas: dum enim dicit, non credit, negat
positionem, & dicit, ipsam non esse veram, eo modo,
12 quo fuit posita, & concepta, & † illa verba sequentia,
vt ponitur, non respiciunt simplicem negationem fa-
ctam, per verbum, non credit, sed solum in positioni-
bus posita, quæ cum saltem, eo modo, quo fuerunt po-
sita, vera non sint, merito negari potuerunt absolutè,
vt in cap.53. vnde nulla responsionis resultat duplici-
tas; quicquid dixerit Mancin de iur.par.2.art.2.nu.62.
& Gaball. in glos.cap.19.lib.5.Constr.March. qui videtur
facere differentiam, an dicatur, vt ponitur, vel quod
ponitur. Et Gayl. pract.obseruat.obseruat.82.nu.7.li.5.
qui eandem sequi videtur sententiam, loquitur secun-
dum stylum Cameræ Imperialis, quæ in pluribus alijs
recedit à iure communi, vt per ipsum.
13 Secundò ampliatur, etiam si addatur, non credit,
vt ponitur, & ad effectum, ad quem ponitur, adhuc
enim certa, absoluta, & præcisa est prima oratio, non
credit, vt ponitur, vnde nihil refert, quod alia addatur
oratio separata, hoc est, & ad effectum, ad quem poni-
14 tur. † Licet secus sit, si non adsit illa copula, &, vt si di-
catur, non credit, vt ponitur ad effectum, ad quem po-
nitur: & est ratio, quia hoc casu esset vnica oratio, &
non contineret responsionem certam, puram, & præ-
cisam, vt dixit Rota in decis.846.vers. responsū ad septi-
mā par.4, in recent. diuers. impres. Francfurti, sub nomi-
ne Farinacij, vbi dicitur, sic fuisse in pluribus causis iu-
dicatum, quæ est in calce operis decis.17. & sequitur Bel-
tram. in addit ad decis.282. Ludouis. num.10. & in istis
terminis possent procedere, quæ dicit Sola ad Constit.
Sabaud. in tit.de posi.glos.20.num.1.
15 Et licet Hodiern. in addit. ad decis.196. Surd. num.7.
dicant responsionem per hæc verba, non credit, vt
ponitur, & ad effectum, ad quem ponitur, non intelligi
factam per verba simpliciter negatiua: loquitur tamen
ipse, in casu, quo positio contineat, puta, certam quan-
titatem; cui si respondeatur, non credit, vt ponitur,
non intelligitur tota quantitas absolutè negata: fieri
enim potest, quod in aliqua parte positio sit vera, sed
quia vera non est in totum, potuit in totum negari, vt
dicetur in cap.53. & non dicitur absoluta negatio, quia
responsio relata ad interrogationem, significat solum
totam illam quantitatem non esse veram: & hoc mo-
do potest dici, hæc verba, non credit, vt ponitur, non
esse simpliciter negatiua, & in his terminis loquitur
Surd. in decis 58. sub num.5. ab Hodierno allegatus: non
autem quod responsio per hæc verba, non credit, vt
ponitur, etiam si addatur, & ad effectum, ad quem po-
nitur, non sit simplex responsio; vt supra fuit dictum.
16 Tertiò ampliatur conclusio, vt responsio per ver-
bum, credere, dicatur simplex; & præiudicet, etiam si
respondens dicat, se credere de auditu, adhuc enim il-
la confessio præiudicat, & positio dicitur confessata,
Ruin. cons.203.nu.4.lib.2. Tusc. lit.P, concl.387.n.11.
17 Quartò ampliatur, etiam si quis respondeat de fa-
cto alieno, adhuc enim illud verbum, credere, dicitur
expressiuum veritatis; & existimandum est, ponentem
fateri voluisse, illud factum alienum esse verum, & de
ipso optimam scientiam, & cognitionē habuisse, Nat.
cons.59.num.10.& seqq. Surd. dict. decis.17 nu. 10. non-
nulla alia ad propositum dicentur in cap. seqq.

SVMMARIVM.

1 *Iurans falsum respondendo positionibus, potest puniri, se-
cundum veram opinionem: licet alij contra, de quibus
num.3. quod tamen reprobatur, num.6.*

2 Iurans

3 *Iurans falſum reſpondendo poſitionibus per verbum, credere, punitur, & num. 11.*
4 *Iurans falſum reſpondendo poſitionibus per verbum, veritatis, punitur, ſecus ſi per verbum credulitatis, ſecundum aliquos: quod tamen reprobatur, num. 9.*
5 *Iurans euidenter falſum reſpondendo poſitionibus punitur; ſecus ſi de periurio non ita euidenter appareat, ſecundum alios, qui reprobantur num. 10.*
7 *Iurans falſum reſpondendo inquiſitioni non punitur.*
8 *Periurium punitur, vbi agitur de præiudicio tertij.*
9 *Reſponſio per verbum, credit, dicitur abſoluta.*
10 *Puniri criminaliter nemo poteſt, niſi prius de delicto clarè conſtet.*
12 *Illa verba, vt puniter, non excuſant à periurio.*
13 *Iurans falſum in facto alieno punitur.*
14 *Reſpondens poſitionibus per verbum, neſcire, punitur de periurio, ſi probetur ſcientia.*
15 *Pœna negantium poſitiones.*
16 *Contra iurantem falſum, reſpondendo poſitionibus, iuratur in litem.*
17 *Negans poſſidere, reſpondendo poſitionibus, ipſius poſſeſſionis beneficium amittit.*

Iurans falſum reſpondendo poſitionibus, an poſſit puniri, & qua pœna. Cap. XLI.

REſponſionem factam poſitionibus per verbum, credere, eſſe abſolutam, & puram, ac præiudicare reſpondenti, diximus *in cap. Superiori*. Ex quo dubitant ſcribentes: an iurans falſum reſpondendo poſitionibus poſſit puniri; qua in re, diuerſimodè Doctores locuti fuere, & ego quatuor inter ipſos reperij opiniones diuerſas.

Prima eorum fuit ſententia, quam veriſſimam eſſe
1 exiſtimo; qui generaliter dixerunt, † iurantem falſum, reſpondendo poſitionibus, puniri, & poſſe, & debere: inter quos adeſt Bald. licet dubitatiuè loquatur, *in leg. ſi duo patroni, § fin. verſ. & idem fortè, ff. de iur. iur.* Plot. *de in litem iur. § 37. num.* 8. Catau. *ſuper rub. magn. Curia tit. 79. nu. 7.* Rimin. *conſ. 491. per totum lib.* 3. Granu. *Theor. 3 nu. 22. verſ. contrarium.* Cauagn. *ſuper Decret. Montis Ferrat. Decret. 12. §. 1. nu. 41.* & ſic firmat regulam Farinac. *quaſt. 160. §. poſitio num. 215.* Surd. *deciſ. 17. num 15.* vbi dicit, quod ille, qui reſpondet, non credere, punitur de mendacio, ſi rem aliter ſe habere probetur, *in calce operis deciſ. 62.* Marcus Anton. Thomat. *deciſ. Marcb. 70, num. 4. in calce operis deciſ. 73.* vbi dicit, quod iurans falſum, reſpondendo poſitionibus, punitur, etiam ſi reſponſio fiat per verbum credere, & allegat dictum meum tractatum *in cap. 40.* ſecundum primam impreſſionem: alios citat Scacc. *de Iudic. lib. 2 cap. 7. num. 754.*

2 Et hanc opinionem † tenentes extendunt, & declarant procedere, etiam ſi reſponſio fiat per verbum, credere, Rimin. *loco citato*, Granut. *loco pariter citato*, Thomat. *dict. deciſ. 70. num* 4. alios citat Decian. *in ſuo tractat. crimin. lib. 6. cap. 11. num. 16. verſic. quod iurans de credulitate*, Gratian. *lib. 1. diſcept. forenſ. cap. 109. num. 6.* vbi de veriori opinione.

3 Secunda eſt † opinio eorum, qui de directo contrarium ſentiunt, reſpondentem nempè poſitionibus non puniri, etiam ſi falſum iuret, vt per Abb. & Feder. de Sen. & alios, quos citat Menoch. *de arbitr. caſu 319. num. 29.* Farin. *quaſt. 160. in §. poſito num. 216.* alios citat Scac. *de Iudic. in dict. cap. 7. num. 755.*

4 Tertia fuit † opinio diſtinguentium, quod aut reſpondens, de veritate reſpondet, & vera eſt opinio de periurio puniri poſſe; aut reſpondet de credulitate, & vera eſt altera opinio, nullam periurij pœnam inferre. Abb. *in cap. ne litteris num. 12. de iur.* Bald. *in conſ. 299. lib. 5.* Menoch. *de arbitr. caſu 319. ſub num. 29.* Seraph. *priuil. iur. priuil. 2. nu 2. & 4.* Tuſc. *in lit. P, concluſ. 287. num. 3. & concluſ. 288. num. 1. & 7. necnon concluſ. 387. num. 2.* quos ſequi videtur Farin. *loco cit. num. 217.*

5 Quarta ſuccedit † opinio illorum, aliter diſtinguentium; aut euidenter conſtat, falſum fuiſſe iuratum, puta per propriam confeſſionem; & debet puniri, etiam ſi fuerit reſponſum per verbum, credere: aut de falſitate non ita euidenter conſtat, & tunc nulla intrat pœna periurij, in quam ſententiam dicendum eſt, deſcendiſſe Menoch. *in dict. caſu 319 num. 29.* & alios, quos citat Granut. *dict. Theor. 3. n. 22.* & probat Decian. *in tract. crimin. lib. 6. cap. 10. num. 6.* de quo etiam Farin. *loco cit. num. 220. & 223* Rugin. *pract. quaſt. cap. 16. n. 20.* Manc. *de iur. par. 2. artic. 2. num. 55.* qui tamen dicit, quod Iudex poteſt præcipere reo, vt veritatem dicat ſub certa pœna, in quam incidit, ſi falſum iuret: de quo etiam per Scacc. *in dict. cap. 7. num. 760.*

6 Verum † in hac opinionum varietate, non crederem vllo modo recedendum eſſe a prima, & communi opinione, iurantem nempè falſum reſpondendo poſitionibus puniri poſſe, ne hoc periurij delictum impunitum remaneat: & ne anſa detur delinquendi, ac iurandi falſum in præiudicium tertij, vt dixit Cauagnin. *in dict. Decret. 12. §. 1. nu. 43. & ſeqq.* & probat ex pluribus Rimin. *in d. conſ. 461. l. 3. per tot.* & docent alii, quos citauit ſupra in prima opinione *n. 1.*

7 Et maximè, † quia contrarium ſentientes, ex ſimili ratione mouentur, quod iurans falſum reſpondendo inquiſitioni, non punitur, ſed ſolum Deum habet vltorem, *l. 2. C. de reb. cred.* & tenent plures, quos citat Granut. *d. Theor. 3. nu. 2.* latè Scac. *in d. cap 7. n. 756.*

Sed reſpondetur in reſpondente inquiſitioni, non conſiderari aliquam pœnam periurij, quia de tertij
8 præiudicio non agitur. † in criminalibus enim ante ſententiam non acquiritur ius fiſco: ſecus eſt in illis caſibus, in quibus agitur de præiudicio tertij, in quibus periurium punitur, Guid. Pap. *conſ. 29. in fin.* qui loquitur de negante ſcripſiſſe litteras, & tradunt plures, quos longa ſerie refert Granut. *dict. Theor. 3. num. 15.* præter quam quod regulariter nemo cogitur detegere propriam turpitudinem: ſed poſitionibus eſſe reſpondendum iura diſponunt, ad effectum, vt quis releuetur ab onere probandi, quod fruſtra quodammodo diceretur diſpoſitum, ſi impunè eas negare eſſet licitum.

9 Tertia verò † diſtinguentium opinio, an fuerit reſponſum per verbum veritatis, vel credulitatis, non ſubſiſtit, nam iam in capitulo præcedenti, clarè, ni fallor, fuit probatum, reſponſionem per verbum, credere, reputari abſolutam, & puram, & hoc verbum, credere, in reſpondente poſitionibus eſſe veritatis expreſſiuum: & qui credit, intelligi fateri, & negare, qui non credit. Nec minus eſt opus ingredi quæſtionem: an iuramentum calumniæ extendatur ad iuramentum veritatis: nam qui reſpondet poſitionibus, iurat tempore eius reſponſionum: & illud iuramentum dicitur veritatis, licet præſtetur per verbum, credere, & importat abſolutam confeſſionem, vel negationem, vt dictum fuit *in cap. praced.* ita in puncto reſpondet Rimin. *in dict. conſ. 491. num. 20.* qui propterea *num. 15* reprobat Abb. & Federicum contrarium ſentientes idem Granut. *dict. Theor. 3. num 2.* & Surd. *dict. deciſ. 17. nu. 13.*

14 Quarta pariter opinio † vana mihi ſemper viſa fuit: cui enim dubium, quod antequam quis criminaliter puniatur, de delicto conſtare debet, vel per partis confeſſionem, vel per alia probationum genera: vnde Doctores omnes ſupra citati in tertia, & quarta opinione, pro prima allegari poſſent; allegati enim in tertia fatentur, quod ſi fuerit reſponſum per verbum veritatis, intrat pœna periurij; ſed verbum, credere, in reſpondente poſitionibus eſſe veritatis expreſſiuum, iam diximus ſupra *in cap. praced.* ergo ſi falſum fuerit

iuratum,

iurätum, etiam per hoc verbum, credere, de periurio puniri poterit: allegati verò in quarta opinione, dicunt, quod si clarè constet, falsum fuisse iuratum, intrat pœna periurij: at omnes, qui tenent iurantem falsum respondendo positionibus puniri posse, præsupponunt de periurio apparere.

11 Prima igitur sit conclusio, † iurantem falsum respondendo positionibus posse puniri: quæ conclusio primo ampliatur, etiam si responsio fiat per verbum, credere, vt supra dictum fuit, & docet Rimin. *in dict. consil.491.*

12 Secundò ampliatur, etiam † si addatur, vt ponitur, & ad effectum, ad quem ponitur, cum id negationi nihil detrahat, vt pariter in cap præcedenti fuit dictum.

13 Tertiò ampliatur, etiam † si quis iuret falsum in facto alieno, dummodo probetur, respondentem facti alieni habuisse notitiam, Tusc. *in lit. P, conclus.*a88.*nu.*2.Farinac. *dict.quæst.*160.*num.*221. ad quod conferunt tradita *in cap.16.*

14 Quartò ampliatur † in eo, qui dixerit, se nescire, dummodo probatur in positionibus posita sciuisse, Tusc. *in lit.P, conclus.*a88.*nu.6.& 7.* Farinac. *dict. quæst.* 160.*num.*221.

Limitanda modo esset conclusio, si quis negaret, positionem partim veram, & partim falsam, sed de hoc latius dicam *in cap.53.*

15 Pœnam autem † negantium positiones veras esse arbitrariam, dixit Cauagn. *loco supra citato*: prout arbitraria solet esse pœna periurij, Granut. *dict. Theor. 3.num.15.* & docet Menoch. *dict. casu 319. numer. 10. & seqq.*

16 Secundò † conuictus de mendacio in respondendo positionibus tenetur ad omnia damna, & expensas, Scacc. *de Iudic. lib.2.cap.7.num.761.* & contra ipsum iuratur in litem, Ias. *in leg. aut quicquam, §. vbi decretum, num.17 ff. de off. procons.* Pior. post alios *de in litem iur. §. 37.num.2.& 5.* Grauat. ad Veltr. *in sua prax. lib.5. cap. 14.num.25.* Surd. *decis.58.num.1.* Manciu, *loc. cit. num. 57.* Scacc. *sub dict. num.761.*

17 Tertiò negans † possidere amittit beneficium possessionis, iuxta text. *in leg. fin. ff. de rei vendic.* & licet citatus textus loquatur in responsionibus factis præparatorijs; attamen id etiam ad respondentem positionibus extendit. Benint. *decis.84.* etsi Aufr. *ad decis. 167. Capel. Tholos.* contrarium videatur asserere, & Benintend. opinionem ex pluribus probat Cuccus *in l. fin. ff. de rei vendic.* & in tractatu de mentiente circa possessionem *num.194.& seqq.* & illa mihi videtur satis aperta ratio, quod non minus grauatur actor onere probandi, si reus positiones neget, quam si interrogatoria ante litem contestatam facta negauerit, vt per Cuccum *loco citat. num.198.* à cuius sententia non videtur vllo modo recedendum, quicquid dicat Ordel. *in dict. leg. fin. num.676.*

SVMMARIVM.

1 *Responsio qualificata, duplex, conditionalis, modificata, dubia, incerta, alternatiua non admittitur.*
2 *Responsio debet esse certa, nec continere debet aliquam dubitatem.*
3 *Responsio qualificata admittitur, si talis etiam fuerit positio, vbi de ratione.*
4 *Responsio duplex, & implicita admittitur, si talis fuerit positio.*
5 *Clausula in fine positionum adiecta, faciens de vnaquaque re vnam positionem, vel ponens coniunctim, & diuisim, an aliquid operetur, & num.27.*
6 *Respondere debens non tenetur diuidere positionem aduersarij.*
7 *Qualificatam responsionem in rustico, & idiota Iudex admittere potest.*
8 *Qualificatio, qua inest ex natura rei, admittitur.*
9 *Duplex responsio non admittitur in respondendo positionibus.*
10 *Duplex responsio ex duplici verborum intellectu resultans, an admittatur.*
11 *Duplex responsio in positionibus captiosis admittitur.*
12 *Fraudibus Iudex obuiare debet.*
13 *Iudex ex iusta causa potest admittere responsionem duplicem.*
14 *Duplex responsio in rustico, & idiota admittitur, & quomodo id procedat declaratur num.15.*
16 *Duplicitas responsionis in idem incidens admittitur.*
17 *Iudex duplicem responsionem admittens, debet causam in sua pronuncia allegare.*
18 *Conditionalis responsio non admittitur.*
19 *Conditionalis responsio admittitur, si natura rei in controuersiam deducta id patiatur.*
20 *Modificata responsio non admittitur.*
21 *Modificatio non infringens responsionem admittitur.*
22 *Dubia incerta, & alternatiua responsio non admittitur.*
23 *Dubia responsio non nocet confitenti.*
24 *Dubia responsio habetur, ac si facta non fuisset.*
25 *Dubia responsio in facto alieno admittitur.*
26 *Dubia responsio admittitur, si & ipsa positio dubia sit.*
28 *Dubia responsio ad fauorem cuius debeat interpretari.*
29 *Confessio dubia facta in articulis, seu positionibus, interpretatur ad fauorem articulantis, seu ponentis.*
30 *Confessio dubia facta in respondendo positionibus, interpretatur ad fauorem respondentis.*
31 *Dubia responsio potest à respondente declarari.*
32 *Verba in Iudicio prolata, intelliguntur secundùm intentionem proferentis.*

De responsione qualificata, duplici, conditionali, modificata, dubia, incerta, & alternatiua. Cap. XLII.

1 EX regula supra posita, positionibus esse respondendum purè, & simpliciter, constat non admitti responsionem qualificatam, duplicem, conditionalem, modificatam, dubiam, incertam, alternatiuam: maximè stante statuto, purè, & simpliciter esse respondendum: † quemadmodum enim positio debet esse certa, & clara, vt suo loco superius fuit dictum; sic etiam responsio nullam debet continere dubietatem, vt talis sit responsio, qualis præcessit interrogatio, *l. vt responsum, C. de transact. §. præterea, Inst. de inutil. stipulat.* Mascard. *conclus.1176.nu.24.& seqq* Cauagn. *super Decr. Mont. Ferrat. decret.12. §.1. nu. 6. & seqq.* Asin. *in sua prax. § 19 cap.17.* Carpan. *super statut. Mediol. cap.83.num.73.88.& seqq. nec non num.138. & 155.* Ludou. *decis. Lucens.40. num 1.* Pacian. *de probat. lib.1. cap. 21. num. 20. & seqq.* Vnde parum curandum est, Mancin. qui *de iur. par.2. art.2. num.47.* existimat, de iure communi admitti responsionem qualificatam.

3 Id tamen, quod † dicunt de responsione qualificata declaratur primo, sibi locum non vendicare, si & ipsa positio qualificata fuerit, Socin. *in l.1. num.8. vers. secundo limita, ff de vulg. & pupill.* vbi etiam post Bald. & alios antiquiores, Rip. *num.230.* Ludouis. *decis. Lucens.40.num.15.* Olasc. *decis.176. num.4.* Mascard. *dict. conclus.1176. num.16.* Mancin. *loc. cit. num.49.* & docet Menoch. *dict. casu 251. nu.7.& 8.* & talis enim debet esse responsio, qualis præcessit interrogatio: vnde si admissa fuisset qualificata positio, etiam qualificata responsio admitti deberet: ne plus ponenti, quam respondenti concedatur.

4 Et idem esset dicendum, † si duplex esset positio, vel implicita, tunc enim & duplex, & implicita respō-
5 sio deberet admitti, Carpan. *in dict. cap.83. & n.89.* † licet ponens in fine duplicis, vel implicitæ positionis, dixerit: Facians de vnaquaque re vnam positionem, vel

vel addiderit ponens coniunctim, & diuiſim, Curt. *in l.2.§.quod obſeruari,num.42.C.de iuram.propter calum.* Aſin.*in ſua praxi,§.19.cap.18.limitat.2.* optimè Neuiz.
6 *conſ.7.num.9.& 10.* Abſurdum † enim reputatur, vt ille, qui debet reſpondere, teneatur aduerſarii poſitiones diuidere, ac diſtinguere, vt dicit Menoch.*in dict. caſu 251.num.9.*

7 Secundò limitatur, ſeu declaratur ſupradicta concluſio, vt Iudex poſſit admittere qualificatam reſponſionem, attenta reſpondere debentis qualitate, vt in idiota, muliere, & ruſtico. Socin *in dict. leg.1. ſub num. 8 ff. de vulg. & pupil.* Ripa *ibidem num.27.* Menoch.*de arbitr. dict. caſu 251.num.6.* Boer.*deciſ.243.nu:13.* Aſin. *in prax.§ 19.cap.18.in 4.limit.num.4,* Ludouic.*in dict. deciſ 40.num,14.* Mancin,*loco cit.num.48.*

8 Tertiò limitatur, ſi qualificatio inſit ex natura rei, tunc namque illa qualificata reſponſio admitti deberet, vt declarat Aſin.*in dict.cap.18. in 3.limitatione,* & docet Menoch *dict.caſu 251.nu.10.* qui adducit exemplum de eo, qui ponit fuiſſe factam venditionem, cui reſponderi poteſt, fuiſſe factam pro tali pretio, licet pretium non fuerit in poſitione poſitum, cum pretium inſit venditioni.*§.precium,Inſtit.de empt.& vend.* Boer.*loco ſupra citato.*

9 Et, quod dicunt Doctores de reſponſione qualificata, intelligunt pariter de duplici, quæ admitti nulla ratione debet, per rationes ſuperius conſideratas, vt per Bartol.*in dict.l.1 num.4.ff.de vulg.& pupill.* vbi alij ſcribentes,& præcipuè Rip.*num.23. & ſeqq.* & de duplici reſponſione Aſin.*in dict §.19.ca.18.* Quod tamen recipit omnes ſupra poſitas declarationes, vt per Doctores ſuperius allegatos, quos non repetam.

10 Quibus quartam ſecundum aliquos adde: vt non procedat, ſi duplicitas reſultet ex duplici verborum intellectu, cum ſatis ſit, verba eſſe ſimplicia, & ſi ex his duplex oriatur intellectus, vt declarat Bart.*in dict. leg.1.ſub num.4.* & ſequitur poſt alios Aſin. *in dict. cap. 18.in 1.limitatione,* & de communi Rip. *in dict.leg.1. num.25.* Verum, vt etiam Ripa fatetur, falſa debet reputari hæc declaratio, cui repugnat regula ſupra poſita, claram, & certam reſponſionem eſſe debere: nec dicatur, ſimplex eſt reſponſio, ſaltem reſpectu verborum: nam verba idcò proferuntur, vt aliquid ſignificent: ac propterea fateſt, reſponſionem reſpectu ſignificationis, & ſenſus verborum non eſſe ſimplicem. Præterquam quod dato, quod eſſet ſimplex, numquã tamen clara dici poſſet, cum duplicem habeat intellectum: & tamen certum eſt, reſponſionem claram, non obſcuram eſſe debere; ad hoc, vt releuet ponentem ab onere probandi. Et quemadmodum poteſt Iudex cogere reum, vt ſimpliciter reſpondeat, ſic etiam ipſum cogere poterit, vt clarè reſponſum tradat: non autem per verba, quæ ob duplicem ſenſum obſcuritatem pati poſſint.

11 Quintò declaratur, duplicem reſponſionem eſſe admittendam, quotieſcumque Iudex animaduertit, poſitionem eſſe captioſam, cui propterea ſimplex reſponſio non poſſit applicari abſque periculo, ne reſpondens deceptus remaneat, vt per add. ad Bart. *in*
12 *dict,leg.1.ſub num.4.in lit.C.*† Fraudibus enim obuiare debet Iudex, & ſic admittere reſponſionem duplicem, ne quis captioſis interrogationibus decipiatur, Bald *in leg.1.in princip.C.de edil.edict.* Alexand. *in leg. 1.in 3. limitatione, ff,de vulg.& pupil.* & tradunt alij, quos ſequitur Pacian. *de probat.lib,1.cap.21 nu.32.* &
13 generaliter dici ſolet, † Iudicem ex cauſa poſſe admittere reſponſionem duplicem, Bald.*in dict.leg.1.C. de edil.edict.* Alexand.*in dict.leg.1.ff.de vulg.& pupil.in 3.limitatione,* vbi etiam Socin. *ſub num.8.* & Rip. *ſub num.27.* Aſin.*in ſua praxi §.10.cap.18.limit.4.* & alios refert Pancian.*loco cit.num.29* & id ex pluribus probat
14 *numeris ſequentibus,* † & exemplificat in ruſtico, & idiota *num.34.* & ſequuntur Socin. & alij *locis ſupra citatis.* Verum hæc intelligenda eſſent, ſi ruſticus, & idiota ex ſe reſponderent; ſecus ſi cum conſilio Aduocati, & Procuratoris, vt fieri ſolet in locis, in quibus poſitionum copia datur, vel petierint terminum ad deliberatè reſpondendum, vt per Pacian. *loco cit.* Secundò, quæ in propoſito dicuntur de ruſtico, & idio-
15 ta, debent intelligi, † vt ruſticus, & idiota ob duplicem reſponſionem non habeantur pro confeſſis: non autem quod ruſtici, & perſonæ idiotæ poſſint dare duplicem reſponſionem, imò ad ſimpliciter reſpondendum, & ipſis cogi poterunt, vt per Rip.*in dict.leg. 1.ſub num.28.* Pacian.*loco cit.num.37.*

16 Sextò addere poſſumus declarationem, vt concluſio ſupra firmata non procedat, ſi reſponſionis duplicitas in idem incidat. Rip. *in dict.leg.1. num.26.* Niſi tamen dicamus, hunc non eſſe caſum, in quo duplex reſponſio admittatur, ſed potius duplicem non poſſe dici reſponſionem, cum in idem incidat, potius enim ſenſus, quam verba ipſa veniunt attendenda.

17 In omnibus autem illis caſibus, in quibus placeret Iudici duplicem admittere reſponſionem, deberet in eius pronuncia cauſam allegare, cur à iure ſcripto recederet, Alciat. *in leg.1.§.ſi quis ſimpliciter, ff. de verb. obligat.* Pacian.*loco citato num.38.*

Et quæ dicta ſunt de reſponſione qualificata, & du-
18 plici, † procedunt pariter in reſponſione conditionali, vt per Rimin. *in conſil 551.num.7.lib.3.* Cauagn. *ſuper dict.decret.12.§.1.num.7.*

Circa tamen poſitionem conditionalem, ſeptimam debemus adiungere limitationem, vt nempè conclu-
19 ſio non procedat, † ſi natura rei in controuerſiam deductæ conditionalem patiatur reſponſionem, tunc enim conditionalis debet admitti reſponſio, vt poſt Bart. Alexand. Socin. Rip.& alios *in d. leg 1. ff. de vulg. & pupil.* docet Neuiz. *in ſua Silua nupt. in verb. monitoria ſub num 54.* & tradunt plures, quos refert, & ſequitur Cauagnin *ſuper dict. Decret. 12. § 1. num.15.* & probat Pacian. *de probat.cap.21.num.24 & ſeqq.* à qua opinione dicit, non eſſe recedendum in conſulendo, & iudicando.

20 Et † quæ diximus de reſponſione qualificata, duplici, & conditionali, etiam ſibi locum vendicant in reſponſione modificata, Natt. *conſil.287.num 1.* qui conſuluit, non eſſe admittendam reſponſionem illius, qui recognoſcendo ſcripturam, dixit, ipſam non ſcripſiſſe deliberato conſilio, vel non probare: interrogatur enim de facto, an ſcripſerit, non autem quo animo, & an probet, quod arbitrio iudicis eſt relinquendum.

21 Sed † addenda erit hoc caſu octaua limitatio, ſi illa modificatio reſponſionem aliquo modo non infringat, vt in exemplo propoſito, in quo reus poſſet reſpondere, ſe ſcripturam ſcripſiſſe, & addere poſtea, non animo ſe obligandi; reſponſio enim, & recognitio per ſe eſſet abſoluta, & certa; nec obſtaret, quod ſubiungendo dixerit, id non feciſſe animo ſe obligandi, id namque non infringeret præcedentem reſponſionem: ſed adhuc certa,& clara remaneret: & parum reo illa modificatio prodeſſet, niſi à reſpondente probaretur, vt bene declarat Cauagnin.*ſuper dict. Decreto 12 §.1.num.25.* quod probare poſſet, ſi oſtenderet metu, vel in carceribus fuiſſe factam, vel aliqua ſimulatione interueniente, vel aliter demonſtraret, voluntatem liberam non fuiſſe, vt per Cauagnin. *loco citato num.21. & ſeqq.*

22 Demum non admittitur reſponſio † dubia, incerta, & alternatiua, cum non poſſit releuare ponentem
23 ab onere probandi, † ſtante quod non noceat confitenti, *leg. vnica, cum ibi notatis, C.de confeſſ.cap.2.de confeſſ.in 6.* ſcribentes *in cap.fin.de confeſſ.* Bero.*conſil.178. num.24.lib.3.* Surd.*deciſ.291.num:25.in calce operis deciſ.75.* † ac propterea dubia reſponſio habetur, ac ſi facta non fuiſſet, Surd.*dict.deciſ.291,num.24.*

25 Id

25 Id † tamen omnes limitant, si fiat positio de facto
alieno, in quo dubia, & incerta responsio admittitur,
Natt. *in consil.* 59. *num*, 2. Cauagn. *loco cit. nu.* 19. sed de
positione facti alieni dictum fuit superius *in capit.* 26.
quæ hic non repetam.
26 Secundò limitant, si & ipsa positio dubia, & incerta
sit, per rationes, de quibus supra Carpan. *dict. capit.* 83.
nu. 90. talis namque debet esse responsio, qualis præ-
cessit interrogatio, *leg. vt responsum, C. de transaction.*
27 Pacian. *de probat. cap.* 21. *num.* 20. *lib.* 1. Nec † hoc casu
aliquid operatur clausula in positionibus apponi soli-
ta, coniunctim, & diuisim, glos. *in cap. 2. in verb. rationa-
bili de conf. in 6.* Pacian. *loc. cit.* non tenetur enim reus
diuidere positionem, quam non diuisit ponens, Bald.
in cap. dudum il 2. num. 31. de electiom. Pacian. *loc. citat.*
num. 25. Neuizan. *cons.* 7. *nu.* 9. & 10. vt dictum fuit su-
perius *num.* 5.
Et circa dubiam responsionem hic nonnulla alia
28 connectenda sunt: † Et primò ad fauorem cuius de-
beat interpretari dubia responsio? Veral, *decis.* 189.
par. 1. in calce operis decis. 35. loquens de confessione du-
29 bia facta in articulis per reum datis, † dicit, interpre-
tari debere ad fauorem rei, & sic ad fauorem ponen-
tis, seu articulantis, Butr. *in cap. ex litteris il 1. de sponsa-*
30 *lib.* Et sic etiam † confessio dubia facta respondendo
positionibus interpretari debet ad fauorem respon-
dentis, & sequitur Dec. *in consil.* 118. *num.* 5. *in fin.* &
num. 6. Alex. *in cons.* 183. *nu.* 4. *vers. quinimo absque alia*
volum. 5. vbi dicit, quod responsio interpretari debet,
prout est respondenti fauorabilior, alios citat, & sequi-
tur Menoch. *in cons,* 112. *num.* 21. qui reprobat contra-
rium sentientes, & hæc omnia sequitur Surd. *in dict. de-
cis.* 291. *num.* 24.
31 Secundò † dubia responsio potest à respondente de-
clarari, *l. si quis intentione ambigua vbi Bart. ff. de Iudic.*
leg. inter stipulantem, §. 1. ff. de verb. oblig. Ruin. latè *con-
sil.* 50. *nu.* 8. *lib* 1. vbi tenet. id fieri posse, etiam post ac-
ceptatam responsionem, Ber. *cons.* 177. *num.* 28. & 30.
32 *vol.* 3. † nam omne verbum in iudicio prolatum intel-
ligitur secundum intentionem proferentis: & de re-
sponsione facta positionibus, Decian. *cons.* 39. *num.* 7. &
seqq. lib. 3. & sequitur Surd. *in dict. decis.* 291. *nu.* 27.

SVMMARIVM.

1 *Responderi an possit per verba æquipollentia, & quid si
statutum vtatur verbis taxatiuis n. 8. declaratur n. 9.*
2 *Forma data à statuto in dubio videtur substantialis.*
3 *Forma non seruata, actus dicitur nullus.*
4 *Actus per æquipollens adimpleri sufficit.*
5 *Sententiam condemnationem, vel absolutionem per
æquipollens continere sufficit.*
6 *Conditio debet adimplere in forma specifica, sufficit ta-
men, vt adimpleatur per æquipollent.*
7 *Statutorum verba non sunt cauillanda.*

Positionibus an possit responderi per verbum æquipollens. Cap. XLIII.

Ex his, quæ dicta fuerunt superius, positionibus
esse respondendum purè, & simpliciter, per ver-
1 bum, credere, vel non credere, dubitari posset, † an de-
beat admitti responsio per verba æquipollentia: &
dubium inde oriri potest, quia ille modus responden-
di videtur inductus pro forma, vnde non potest adim-
2 pleri per æquipollens. Forma † enim data à statuto in
dubio censetur substantialis, Bald. *in leg. comparationes*
3 *in 3 quæst. in fin. C. de fide instrum.* † Qua non seruata
actus dicitur nullus, Aren. *consil.* 35. Bald. *consil.* 11. *in fin.*
lib. 1. Decian. *respons.* 46. *num.* 25. *lib.* 2. His tamen non
obstantibus contrarium in puncto consuluit Paul. de
Castr. *in consil.* 157. *sub num.* 2. *vers. sed certè lib.* 2. moue-
tur ex doctrina Bart. *in leg. ab emptione sub num.* 13. *ff. de*
4 *pact.* vbi docet † sufficere actum adimpleri per æqui-
pollens, & dat exemplum de sententia, quæ vel con-
5 damnationem, vel absolutionem continere debet. † &
6 tamen sat est, id fieri per æquipollens. † Quemadmo-
dum etiam conditio debet impleri in forma specifica,
leg. Mæuius, & leg. qui hæredi, ff. de condit. & demonstrat.
attamen sufficit, si adimpleatur æquipollenter, *leg. Iu-
lianus, ff. eod. leg. si mater, C. de instit. & substit.* cum si-
libus per ipsum Castrens. adductis. Et certè si dicere-
mus, solam illam verborum conceptionem esse atten-
dendam; esset quædam superstitiosa verborum obser-
uantia, ex quo verbis, non rebus lex imposita dicere-
7 tur, contra text. *in leg 1. C. commun. de leg.* † Nec verba
statutorum sunt cauillanda, sed potius mens statuen-
tium venit attendenda, quæ in proposito fuit, vt po-
nens per claram responsionem ab onere probandi re-
leuetur: vnde, dummodo responsio sit clara, & certa,
parum curandum erit, an sit facta per verbum, crede-
re, vel per alia æquipollentia, vt scribentes omnes ad-
mittunt *in leg. 1. ff. de vulg. & pupil.* Art *in leg. 1. §. si quis
simpliciter num.* 21. *ff. de verb. oblig.* Asin. *in sua prax.* § 19.
cap. 25. Cauagn. *super Decret. Mont. Ferrat. Decret.* 12.
§. 1. num. 9. Carpan. *super stat. Mediol. cap.* 83. *n.* 129.
8 Quod † Castrens. *loco cit.* ampliat procedere, etiam
si statutum loqueretur per dictionem taxatiuam, tan-
tum: adhuc enim per alia verba similia, posset respon-
deri, per easdem rationes supra consideratas.
Id autem, quod dicunt Doctores de verbis æqui-
9 pollentibus, intelligendum est, † vt sint æquipollentia
verbis veritatis expressiuis: hoc est, vt importent abso-
lutam confessionem, vel negationem: quemadmo-
dum responsio per verbum, credere, vel non credere,
importare diximus supra *in cap.* 40. non autem quod
essent æquipollentia solum verbis istis, credere, vel
non credere: vt de verbo existimo dici posset; quod
licet æquipollere videatur verbo, credo, attamen quia
in ipso non est statutum, vt in respondente positioni-
bus importet veritatem, prout statutum est in verbo,
credo, vt *in dict. cap.* 40. & alibi sæpè, responsio per ver-
bum existimo non diceretur legitima.

SVMMARIVM.

1 *Mutuum si fuerit secretè restitutum, quomodo tutè re-
spondere possit, & per totum.*
2 *Separata, quæ respondendo asserit, probare debet.*
3 *Mutuum secretè restitutum absolutè factum fuisse nega-
ri potest secundum aliquos, & num. 6. alij verò contra
num. 7. vbi de rationibus.*
4 *Negari tuta conscientia potest, quod indebitè fuit peti-
tum, & num. 5.*
8 *Mutui restitutio, si secretè fuerit facta, respõderi potest nõ
habui mutuum, quod restituere sim obligatus, secundum
alios: & admittere debet Iudex hanc responsionẽ ad ob-
uiandũ malitiæ, si de secreta restitutione suspicetur n. 9*
10 *Mutuum factum fuisse si simpliciter ponatur, tutò arcere po-
test reus, vt actor declaret, an illius sit debitor.*
11 *Mutuum si fuerit simpliciter positum, potest respondere,
quid habui restitui, si restitutio fuerit secretè facta.*
12 *Iudex ex aliqua iusta causa potest admittere duplicẽ re-
sponsionem, etiamsi statutum mandet simpliciter respõ-
deri, nu. 13. si aliqua tamen adsit malitiæ suspitio nu. 4.*
15 *Responsio, habuisse mutuum, sed restituisse, an possit, in
parte acceptari, & in parte reijci.*

Mutuum si fuerit secretò restitutum, quomodo tutè responderi possit: per totum. Cap. XLIV.

Dictum fuit sæpissimè in superioribus capitulis, positionibus purè, & simpliciter esse responden-
dum:

1 dum:† sed quid si actor ponit, mutuasse centum; quæ
reus secretò restituerit, quo modo tntè responderi
possit? Considerant enim Doctores, euenire posse ca-
2 sum, vt quis bis soluere cogatur: † nam si mutuum fa-
teatur, & alleget solutionem, si ipsam non probet, vti
quid diuersum, & separatum ab ipso mutuo, iterum
quantitatem mutuatam soluere erit coactus, vt per
Alciat. *in leg.1.§.si quis simpliciter in repet.nu.3. de ver-
bor.obligat.* Farinac. *in fragment. in verbo debitor num.6.*
vbi alios citat.

Qua in re diuersimodè locuti sunt Doctores. Alij
3 enim existimant † mutuũ posse absolutè negari, inter
quos fuit Couarr. *variar.resolut.cap.5.lib.1.* quem sim
pliciter refert Carpan. *super Statut. Mediolan. capit.83.
num.95.* Anch. *in regula possessor malæ fidei, sub num. 25.
in 6.* Boer. *decis.243. sub num.10.* Dicunt enim hoc non
esse mentiri, sed mentientem propellere; non decipe-
4 re, sed decipientem excludere. † & tuta conscientia vi-
detur posse negari, quod indebitè fuit petitum: vt ex
pluribus probat Ioan. Ordelas. *in leg. final. sub num.825.
vers. vnde succedit, & num. seqq. ff. de rei vindicat.* Aliam
5 addunt rationem, † Ille, qui ponit, mutuasse centum,
cum eadem illa centum petat, videtur ponere, mu-
tuasse centum, quæ reus restituere debet, quod cum
verum non sit, meritò videtur, reum posse negare mu-
tuum in positione positum cum hac falsa qualitate, vt
docet Cuccus *de mentiente circa possessionem nu.123. &
seqq.* plures alios citat Scacc. *de Iudic. par.2. cap.9. num.
837.* vbi *nu. seqq.* plures ponit mendaciorum differen-
tias, & exempla: respondet contrarijs, & nonnullis
similibus hoc idem comprobat: & tuta conscientia id
6 fieri posse asserit. † Et quod absque peccati labe, debi-
tor possit hoc casu negare mutuum, tenent multi alij,
quos citat Farin. *in suis Frag. in verbo debitor num 13.*
vbi ex mente aliorum varias pro hac parte adducit ra-
tiones, quæ apud ipsum videri poterunt.

7 Alij verò id fieri posse absolutè negant. † Cum enim
mutuum simpliciter ponatur, ipsumque sit verum,
mentiri non debet, *cap.1. & seq. 22 quæst.2.* quod præce-
ptum, vti negatiuum obligat semper, & ad semper: vt
habetur *in can. ne quis arbitretur 22. quæst.2.* cum enim
iuramentum præstetur Deo, ipsi non est mentiendum,
Geminianus *in cap. cupientes, num.6. de elect. in 6.* Imò
nec pro salute animæ, nec pro defensione hominis li-
citum est mentiri, glos. *in cap. vllas vnquam in verbo ad
minuendam 4. quæst.4.* os enim, quod mentitur, occidit
animam, Imol. & Felyn. *in cap. ex tenore, extra de testib.*
ad idem plura alia adducit argumenta Pacian. *de pro-
bationib. lib.1. cap.21. num.3. & 5.* qui etiam respondet
contrarijs, quem sequi videtur Farinac. *loc. cit. num. 14.*
qui tandem *num.15.* dicit, in hoc consulas Theologos,
& in dubio adhæreas opinioni, quæ tutior est pro ani-
ma tua, cui sententiæ libentissimæ me subscribo, præ
cipuè cum alijs medijs indemnitati respondentis con-
sultare possimus, vt infra dicetur.

Multi ad hoc, vt respondenti nullum afferretur præ-
8 iudicium, dicunt hoc modo posse responderi, † nego
me habuisse mutuum, quod restituere sim obligatus,
Anch. *in can. nullus 4. quæ.1.* quod late probat, & sequi-
tur Cepol. *caut.109. incipit, si mutuans centum, & caut.
226. incipit, si debitor soluit,* quem sequitur Curt. *de posi-
tion. in 24. Beail. num.50.* & hanc tutam esse responsio-
nem, & summè notandam in praxi, dixit Gab. Sar. *ad
sing.27. Matth.* & sequitur Boer. *decis.339. circa finem,
& decis.246 sub nu.13.* Gemin. *in dict. cap. cupientes, sub
num.6. vers. Ioan. de Imol. & vers. iuro, quod non mutuasti
de elect. in 6.* Couar, *variar. resolut. lib.1. cap.2. num. 3. in
prima, & secunda conclusione,* Pacian. *de probation. lib.1.
cap.23. num.3. sub versic. quapropter,* Farinac. *loco citat.
num.9.* Rot. coram Burat. *decis 882. num.6. in calce ope-
9 ris decis.75.* † Quod tamen declarat procedere, si Iu-
dex suspicetur de secreta restitutione, tunc enim ad
obuidendum malitijs ponentis, potest admittere simi-
lem responsionem: aliter si simplex factum ponatur,
nec contradicat Reus, ad simpliciter respondendum
potest cogi: ac ideo ex aliorum mente subiungit, esse
in arbitrio Iudicis admittere, vel reijcere qualificatam
responsionem, ex aliqua iusta causa.

10 Nonnulli existimant, † reum instare posse, vt decla-
retur positio, quæ si simpliciter contineat, mutuasse
centum, addi debeat, centum, quorum mihi est debi-
tor: & tunc stante restitutione, absque vllo periurij pe-
riculo absolutè negari poterit, vt post alios quos alle-
gat, tradit Alciat. *loco cit. num.26.* idque ad obuiandum
calumnijs, æquitatem suadere asserit; aliter enim com-
ra naturam positionum, grauaretur reus onere pro-
bandi, nempè restitutionem secretò factam.

11 Alij volunt, † quod si fuerit admissa positio, conti-
nens simplex factum, possit responderi, si habui, resti-
tui; Ioan. de Imol. & Gemin. *in cap. cupientes in princ. de
elect. in 6.* Bald. *in leg. quinquaginta, ff. de probat.* Curt. *de
position. num.50.* Add. ad Pap. *de forma positionum acto-
ris, in verbo postquam reus,* Neuiz. *in Sylua nupt. in verbo
monitoria, num.54* Carpan. *super statut. Mediol. cap.83.
num.14. & seqq* Afin. *in praxi, §.19. cap.21.* Cauagn. *sup.
Decret. Mantuæ Ferr. Decret.12.§.1. sub num.15.* Pacian.
de probat. lib.1. cap.21. & c 23. Boer. *decis.339 circa fin.
& decis.243. sub num.13.* Caual. *decis.27 sub nu.88. circa
fin. par.2.* plures alios citat Farin. *loco cit. num.7.*

Nec obstat, hanc non esse simplicem responsionem,
12 † nam etiam ex aliqua causa rationabili Iudex dupli-
cem potest admittere responsionem, vt alibi fuit di-
ctum, & docet Menoch *de arbitr. casu 251. num.5.* vnde
ne reus iterum soluere cogatur, & euitandæ calumniæ
causa, debet similis responsio admitti, vt per Alciat. *lo-
co supra citato,* & sequitur Afin. *in dict. cap.21.*

Et licet quæ in fine id restringere videatur, si adsit
statutum mandans simpliciter, & purè positionibus,
13 respondere, † attamen Doctores omnes supracitati
generaliter loquuntur, etiam in terminis prædicti sta-
tuti, ad obuiandum fraudibus & ne reus mutuum re-
stitutum iterum soluere cogatur.

14 Quod tamen † locum sibi vendicat, si aliqua adsit
malitiæ, & fraudis suspicio, quod Iudicis arbitrio re-
linquitur, vt per Rotam coram Burat. *dict. decis. 882.
num 8. & 9.* qui facti speciem, personarum qualitatem;
& an verisimilis sit, restitutionem secretò fuisse fa-
ctam; & plura alia perpendendo, debet admittere, vel
reijcere similem responsionem: Vnde Iudices quan-
doque diuersimodè iudicasse, testatur Neuiz. *in dicta
sua Sylua in verbo monitoria sub num.54 in fin.* Prout,
me patrocinante, interdum fuit admissa, interdum re-
iecta similis responsio.

15 Alij demum tenent, † mutuum fateri posse, allegan-
do tamen solutionem, & responsionem hanc non pos-
se in parte acceptari, & in parte reijci: de quo tamen
latius dicam infra *in cap.59. num.11. & seqq.* vbi videri
potest: quæ enim ibi congruo loco dicta fuerunt, hic
non repetam: quæ sententia mihi semper magis pla-
cuit: est enim conformis veritati, forma statuti adim-
pletur, euitatur periurij periculum, & indemnitati re-
spondentis optimè consulitur.

S V M M A R I V M.

1 *Nego habuisse pecuniam, & si apparebit habuisse, dico restituisse, vel in tuis negotijs expendisse, an sit legitima responsio.*

2 *Simplex responsio, quæ sit.*

3 *Occidisse qui fateatur, licet addat ad sui defensionem pu- niri debet, nisi probetur, verè homicidium ad propriam defensionem fuisse commissum, & num.9. & quid si in- cipiat à negatione, num.10.*

4 *Nego habuisse, licet addatur, & si apparebit habuisse, dico in tuis negotijs expendisse, vel quid simile, adhuc dicitur simplex negatio, & num 5.*

6 *Simplex responsio non alteratur per adiectionem, & n. 7*
8 *Reus non prohibetur post simplicem responsionem: alia addere separata, & diuersa.*
11 *Reus, si fateatur pecuniam habuisse, debet condemnari, etiam si addat, restituisse, vel in negotijs ponentis expendisse.*
12 *Reus post simplicem confessionem, vel negationem non prohibetur alia addere; simplicem enim confessionem, vel negationem non infringunt.*

Nego, me habuisse pecuniam, & si apparebit habuisse, dico restituisse, vel expendisse in tuis negotijs, an sit legitima responsio. Cap. XLV.

EX eademmet regula supra posita, simpliciter esse
respondendum positionibus, dubitare contingit;
an si quis ponat, dedisse alicui aliquam pecuniæ quan-
titatem, possit reus negare non habuisse, & postea ad-
dere, & si apparebit, me habuisse dico ipsam restituis-
se, vel in tuis negotijs expendisse, Bart. hanc quæstio-
1 nem proponit *in leg. 1. num. 4. ff. de vulg. & pupill.* † & di-
cit legitimam non esse responsionem, ac propterea sic
respondentem haberi pro non confesso: & mouetur,
2 quia simplex non est responsio, † cum illa dicatur sim-
plex, quæ sit sine aliqua replica, & confert in vnum ca-
sum tantum: at supradicta responsio duos respicit ca-
sus, ergo, &c. Hanc eandem sententiam sequitur ibi
Alexand. *num. 2.* & adducit simile de eo, qui fatetur, se
3 aliquem occidisse; sed ad sui defensionem, † quo casu
dicitur simpliciter factum fuisse homicidium, de quo
puniri debet, nisi ad sui defensionem fecisse probet, vt
post alios nouissimè docuit Farinac. *in tit. de Homici-
dio quæst. 125. num. 420.* & hanc Bart. opinionem ve-
ram & communem appellat Alexand. ibidem; de com-
muni pariter eodem in loco Rip. *num. 25.* & eam am-
plexi fuere scribentes, tam *in leg. 1. ff. de vulg. & pupill.*
quam *in l. 1 §. si quis simpliciter ff. de verb. oblig.* vt Imol.
Angel. Roman. Alexan. Aret. & alij, quos citat Boer.
decis. 359 sub num. 4. versic. & hoc verum. pluribus alijs
medijs probare conatur Ias. *in dict. leg. 1. ff. de vulg. n. 8.*
licet verè omnia per ipsum considerata, huc tendant,
vt non sit simplex responsio, hanc pariter sententiam
secutus fuit Afin. *in sua prax. §. 19. cap. 18.* alios citat Pa-
cian. *de probat. lib. 1. cap. 21. num. 18. qui num. 19.* testatur
de magis communi opinione.

Paulus tamen de Castro *in dict. §. si quis simpliciter*
contrarium tenet, & sic consuluisse testatur, in eiusque
sententiam descendisse, Cuman. ait, licet Ias. aliter Cu-
man. intelligat *sub dict. num. 8.* Mouetur Paul. de Castr.
4 quem sequitur Alciat. *lib. 1. Parod. cap. 7.* † Quia hæc re-
sponsio est simplex, & absoluta: actor enim ponit, de-
disse certam pecuniarum summam, & reus respon-
dendo dicit, non habuisse: & sic negat absolutè. Nec
obstat, quod subiungit, & si apparebit habuisse, dico in
tuis negotijs expendisse: nam id est, quid prorsus sepa-
ratum ab ipsa negatione, & quod negationem ipsam
non infringit. Responsio enim simplex, & valida per
aliam inutilem adiectionem non debet vitiari, *leg. san-
cimus, C. de donat. cum vulg.* & sequuntur alij, quos citat
Pacian. *loc. cit. num. 19.*

Contra hanc rationem omnes contrarium sen-
tientes insurgunt, quod licet illa adiectio sit inutilis,
tamen quia contra formam statuti reus voluit illam
adiectionem facere; etiam pro illa adiectione inutili,
quam facere non debebat, puniri debet, & sic pronun-
ciari haberi pro confesso, iuxta Bart. sententiam: a qua
5 tamen puto absolutè recedendum, † nam illa respon-
sio, nego habuisse, clara, & simplex mihi semper visa
fuit: est namque animaduertendum, positionem hoc
solum continere, talem habuisse pecuniam, reus re-
spondendo dicit non habuisse: & sic absolutè positio-
nem negat: & certum est, quod si nihil aliud adderet,
statuto esset satisfactum. Sed quid ponenti interest,
quod data simplici responsione ad interrogationem,
6 addat alia verba, quæ nihil operantur; † non quali-
ficant, non modificant, non alterant, non restrin-
gunt vllo modo responsionem; sed quia remanet pu-
ra, absoluta, & simplex. Nec obstat, statutum di-
sponens simpliciter esse respondendum; nam statu-
tum disponit, positioni esse purè, & simpliciter re-
spondendum; at in casu proposito, pura, & simplex
est responsio respectu contentorum in positione: po-
sitio enim continet dedisse pecuniam, reus negat pe-
7 cuniam habuisse: & licet alia postea addat, † non
duplicant tamen, nec alterant simplicem responsio-
8 nem, pecuniam nempè non habuisse. † Et non pro-
hibetur reus, post puram, simplicem, & absolutam
responsionem positionibus datam, aliquid aliud ad
sui libitum addere, quod respectu allatæ responsio-
nis nullius sit momenti; nec in hoc statutum vllo mo-
mo repugnat.

Et exemplum ab Alexandro allatum hanc optimè
9 probat sententiam. † Qui enim fatetur commisisse
homicidium, licet addat ad suam defensionem: debet
puniri, vt per Farinac. *dict. quæst. 125. num. 420* quia ista
adiectio non tollit ipsam confessionem: vnde si non
probetur, attenditur ipsa homicidij confessio; prout
attendi deberet negatio, si reus à negatione inciperet:
prout si diceret, non occidi, & si occidisse apparebit,
10 id feci ad defensionem; † tunc enim non posset de ho-
micidio puniri, cum præcesserit negatio, vt post alios
benè declarat Farinac. *de reo confesso, & conuincto quæst.
81. num. 142.* ecce igitur, quod attenditur confessio, vel
negatio absoluta, non adiectio; & sic in proposito, si
reus respondendo positionibus, dicat, nego me ha-
buisse pecuniam; attenditur illa negatio, quæ pro ab-
soluta responsione haberi debet, & parum obstat adie-
ctio: & si habuisse, apparebit, &c. E contrario verò, si
reus fateretur illam pecuniam habuisse, licet postea
adderet, eam expendisse in eius negotijs, vel restituis-
11 se, † haberetur pro simpliciter confitente; & ad resti-
tionem condemnari deberet, nisi adiecta probaret:
prout pro simpliciter negante haberi deberet, si nega-
ret habuisse pecuniam, licet postea adderet, & si appa-
rebit, &c. & statuto erit satisfactum, cum illæ adiectio-
nes nullo modo restringant simplicem negationem,
vt supra dictum fuit.

12 Et quotidie videmus, † quod illi, qui respondent
positionibus post simplicem negationem, vel confes-
sionem, plura recensent, addunt, ac referunt, quæ pa-
rum nocent, vel iuuant, nisi probentur: ponens enim
acceptat confessionem, vel negationem, & de adiectis,
quæ non sint connexa, parum curat: vnde cum Paulo
de Castro semper essem in quæstione proposita; pro
qua Castr. opinione plura alia adducit Alciat. *loco ci-
tato*, quæ tamen ad propositum positionum parum
conuenire videntur.

SVMMARIVM.

1 *Pronuncia iudicis requiritur, vt positiones habeantur pro confessatis, non obstante contumacia respondere debentis: etiam si statutum expressè disponat, contumacem in respondendo positionibus haberi pro confesso, num. 3.*
2 *Lex, seu statutum mandans, aliquem haberi pro confesso, intelligitur per sententiam, non ipso iure.*
4 *Reus si respondeat antequam oriatur pronuncia, positiones haberi pro confessatis, admittitur.*
5 *Citatio requiritur antequam Iudex pronunciet, positiones haberi pro confessatis.*
6 *Pronuncia Iudicis non requiritur; si statutum mandet, reum haberi pro confesso ipso iure, vel ipso facto, nu. 7.*

8 *Contumaciam accusare non est necesse, si statutum mandet, reum haberi pro confesso ipso iure, vel ipso facto: nisi tamen in contrarium adsit consuetudo, num. 9.*
10 *Pronuncia super contumacia an requiratur, & num. 11.*
12 *Appellare an liceat à pronuncia Iudicis, aliquam fuisse contumacem: & positiones haberi pro confessatis.*

An requiratur pronuncia Iudicis, ad hoc, vt positiones habeantur pro confessatis. Cap. XLVI.

1 Diximus superius Iudicem cogere posse reum ad respondendum positionibus, etiam si in comminatione apponatur, quod alias habeantur pro confessatis, sed quid si actor aliam non curet responsionem, sed satis ipsi videatur, haberi pro confessatis, an requiratur saltem Iudicis pronuncia? Circa quod primo concludendum est, quod si Iudex assignet simpliciter terminum ad respondendum positionibus, non obstante contumacia, adhuc requiritur pronuncia, haberi pro confessatis, vt dixit Bald. *in leg. 1, num. 2. C. de*
2 *pœna Iud. qui male iudic* † quotiescumque enim lex, vel statutum disponit, aliquem haberi pro confesso, id intelligi debet per sententiam, non ipso iure, vt docet Bald. *in leg. transigere, num. 34. C. de transact.* nec est sibi contra ius *in leg. 2. § quod si actor, C. de iur. propt. calum, num. 2.* licet enim dicat, non respondentem positionibus haberi pro confesso, illis tribus concurrentibus, non negat tamen, Iudicis pronunciam requiri: idem sequitur Gab. Sar. *in add. ad sing. 39. Marcb. num. 24.* & post alios Cauagnin. *super Decret. Mont. Ferr. decr. 12. § 1. num. 28. & seqq.* Rot. Genuens. *decis. 161. num. 10.* Thom. Dec *cons. 79. nu. 3.* Cepol. *caut. 189. in princ.* alios citat Scacc. *de Iud. lib. 1. cap 97. num. 112. & seqq. & lib 2 cap. 7. num. 522.* & in his terminis procedunt tradita per Alex. *in leg. si insulam num. 36 ff. de verb. obligat.* & declarat Natt. *in cons. 53. num. 4. lib. 1.*

3 Quod ampliatur, † etiam si statutum expressè disponat, vt non respondens positionibus habeatur pro confesso: adhuc enim Iudicis declaratoria requiritur, vt per Natt. *in cons. 364. num. 7. & 8.* Ruin. *cons. 117. num. 9. lib. 5.* & plura ad propositum pro rationibus dubitandi cumulat Roland. *cons. 90. num. 11. & seqq lib. 3.* & sequitur Gabal. *in glosis cap. 19. lib. 5. constitutionum Marchiæ vers. pro confessis num. 2.*

4 Ac propterea † si reus respondeat ante supradictam declaratoriam Iudicis, non poterit pronunciari haberi pro confesso, quia licet non responderit intra terminum assignatum, moram tamen ante dictam pronunciam purgare potuit. Scac. *loco proxime citat. nu. 523.* de quo tamen latius videri poterit *in seq. cap.*

5 Et † citationem esse necessariam, antequam Iudex pronunciet, Positiones haberi pro confessatis, non videtur dubitandum, quia cum illa pronuncia sit præiudicialis, & reus possit multa allegare ad excusandam eius contumaciam, debet etiam citari, vt etiam docent multi, quos citat Scac. *de Iudic. lib. 2. cap. 7. n. 525.*

6 Si verò † statutum disponat, vt contumax in respondendo positionibus habeatur ipso iure pro confesso, tunc alia non requiritur declaratoria, cum statutum id declaret, sic distinguendo docet Natt. *dict. cons. 364. num 7. & 8* & cumulatissimè ex pluribus probat Rol *d. cons. 90 num. 10. & seqq.* qui reprobat Anchar. & alios contrarium sentientes, idem voluit Ruin. *in dict. cons. 117 num. 9 lib. 5.* vbi distinguit, an statutum simpliciter disponat, haberi pro confessis, & requiritur declaratoria, vt supra fuit dictum: secus si dicat, haberi pro confessis ipso iure: quicquid dicat Ludouic. *decis. Lucons. 44. num. 44.* nisi ipsum intelligere velimus, sic stante consuetudine, de qua infra, non autem de iure.

7 Quod † ampliatur primo, etiam si in statuto dicatur, ipso facto, nam ipso facto, & ipso iure idē importare solet, Bart. *in l. 1. circa med. ff. de his, qui not. infam.* Bald. *in Auth. incertas prope finem, C. de incert. nupt.* ac ideo nec vno, nec altero casu sententia requiritur, Ias. *in cons. 128. num. 8. lib. 4.* & docet latè Alex. *in dict. cons. 139. num. 2. lib. 7.* vbi dicit, quod ista dictio, ipso facto, idem importat, quod statim, sed ipso iure, absque aliquo hominis ministerio, & sequitur Rol. *dict. cons. 90. num. 21. & seqq.* & ipso iure, & ipso facto idem importare, Tuscus *in litt. D. concl. 302.* vbi plures citat.

Secundo ampliatur, vt simili statuto existente non sit nec etiam necessarium, vt accusetur contumacia, &
8 rationem adducunt, † quia confessio, quæ à lege inducitur ipso iure eundem habet effectum, vt si facta fuisset in iudicio parte præsente, vt per Bald. *in leg. si inter, C. de inter. matr.* & cum non requiratur factum hominis, non possumus dicere, vt necessarium sit, contumaciam accusare, & citare, Roland. *dict. consil. 90. num. 16. & seqq.*

In ciuitate tamen Vrbini patria mea in contrarium
9 adest consuetudo, † vt nempe debeat accusari contumacia; & antequam fuerit accusata admittatur purgatio moræ, vt dicam *in cap. sequenti*: & de simili consuetudine in Statu Montis Ferrari testatur Cauagnin. *loco supra citato num. 34.* & in statu Sabaudiæ Thesaur. *decis. 11.* quæ consuetudo admodum rationabilis videtur, licet enim statutum dicat, haberi pro confesso ipso iure, vel ipso facto: attamen multi possent considerari casus, in quibus reus à contumacia deberet excusari; vel saltem fieri posset, habuisse iustam causam, vel iustum impedimentum, ob quod ad moræ purgationem deberet admitti; iuxta ea, quæ dicentur infra *in cap. sequenti*.

10 Tertio ampliatur, † vt nec etiam requiratur pronuncia super contumacia, nam cum de ipsa ex actis constet, non est necesse, vt Iudex declaret ipsum contumacem. Quod tamen intelligendum non est, si ille, qui fuit contumax, compareat in iudicio post incursam contumaciam, & alleget aliquam iustam causam, ob quam intendat demonstrare, se verè non fuisse contumacem: tunc enim super hoc, tanquam super emergenti, pronunciare debet Iudex, vt benè animaduertit Natt. *dict. cons. 364. num. 9.* & pronunciando postea, ipsum fuisse contumacem, intelligeretur per consequens pronunciasse, positiones haberi pro confessatis, cum ad hoc sola contumacia respondere de-
11 beneis sufficiat, vt per ipsum *loc. loc.* † Quamuis enim hoc casu non requiratur sententia, seu pronuncia, reū haberi pro confesso, requiritur tamen declaratoria, fuisse contumacem, ipse id controuertat, ad quod conferunt tradita per Dec. *cons. 145. vers. tamen videtur,* Crauet. *cons. 218. num. 2.* Amat. *decis. Marchia 38.*
12 *num. 20.* † Et quando Iudex pronunciat, aliquem fuisse contumacem, & per consequens, positiones haberi pro confessatis, poterit appellare, Moron. *in tract. de fid. treg. & pace, quest. 35. num. 2. & 11.* Scacc. *de Iud. lib. 2 cap. 7. nu. 345.* & est ratio, quia in gradu appellationis poterit iustificare aliquam causam, ob quam appareat, verè ipsum non fuisse contumacem; & sic male fuisse iudicatum: non appellat enim hoc casu, vti contumax: sed vti prætendens, se non fuisse contumacem, de quo latius dicam *in cap. 48. num. 8.* vbi vide.

SVMMARIVM.

1 *Mora in respondendo positionibus an possit purgari, & per totum.*
2 *Mora ante sententiam regulariter purgari solet, quod tamen declaratur num 3.*
4 *Mora in præiudicium tertij non purgatur.*
5 *Mora purgatio in respondendo positionibus non admittitur, stante statuto, vt termino elapso habeantur pro confessatis.*

7 *Mora*

6 *Mora in respondendo positionibus non purgatur, si fuerit facta comminatio ad certum diem sub pœna confessi.*

7 *Pœna in non respondente positionibus quæ sit,*

8 *Dies certus, & pœna confessi impedit mora purgationem.*

9 *Geminata mora purgari non solet.*

10 *Mora in respondendo positionibus non potest purgari, si adsit statutum, vt non respondens habeatur ipso iure pro confesso.*

11 *Iudex non potest prorogare terminum ad respondendum positionibus à statuto præfixum.*

12 *Dilatio data à statuto formaliter obseruari debet, si assignetur sub pœna.*

13 *Mora in respondendo positionibus antequam fuerit accusata contumacia, & ante sententiam de consuetudine Vrbini purgari solet.*

14 *Mora in respondendo positionibus ante sententiam purgatur, si sententia sit necessaria.*

15 *Mora in respondendo positionibus purgatur, si à parte saltem tacitè fuerit remissa.*

16 *Mora purgari poterit, si positiones non contineant debita requisita,*

17 *Mora an possit purgari in causa appellationis.*

Mora in respondendo positionibus an possit purgari . Cap. XLVII.

1 POnamus quod fuerint facta debita monitoria, cum solitis comminationibus, & quod reus aliquod non dederit responsum infra terminum assignatum, vel à statuto præfixum, an antequam ipsi accusata fuerit contumacia, & secuta sententia haberi pro confessatis, admittatur purgatio moræ.

2 Et pro affirmatiua allegari solet communis traditio, ante sententiam declaratoriam moram purgari posse. Alex. *in leg. si insulam num. 36. ff. de verbor. obligat.* alios citat Neuiz. *consil. 6. nu. 2.* Carp. *super statut. Mediol. in titul. de positionib. num.* 164. sed cum in casu proposito nondum fuerit secuta sententia, nec minus accusata contumacia, videtur dicendum moram posse purgari, Gabal. *in glos. cap. 19. lib. 5. Constitut. March. in verbo pro confessis num.* 1.

Quibus tamen non obstantibus, rigore iuris inspecto, contrarium est asserendum; aliter enim sequeretur, vt actor remaneret grauatus onere probandi illas positiones, ac ideo purgatio admitti non debet, Osasc. *decis. 71. num.* 56 quem refert, & sequitur Carp. *loco citato num.* 167. vt enim declarat Osasc. *decis. 5. nu.*
3 1. illa opinio,† quod ante sententiam admittatur purgatio moræ, non procedit, quando ius partis efficia-
4 tur deterius, † tunc enim in præiudicium tertij non est sufferendum moram purgari. Scacc. *de Iud. lib. 2. cap. 1. num* 102. at in casu proposito non est dubium, tertij præiudicium adesse ob onus probandi: ergo moræ purgatio non debet admitti.

5 Secundo id eo magis sibi locum vendicaret stante statuto, vt termino elapso habeantur pro confessatis, quo casu cum alia non requiratur sententia, nisi super facto, non admittitur moræ purgatio, Carpan. *loco cit. num.* 170. & ex aliorum mente docet Neuiz. *dict. cons. 6. num. 12. vers. sed contrarium.*

6 Tertio id fortius procederet, si in cædula, seu monitorio fuisset facta comminatio ad certam diem sub pœna confessi: ita docet Pap. *in forma except. contra positiones, in verbo primo quia sub num.* 2. Asin. *in sua praxi §. 19 cap* 16. Natt. *cons. 53. num. 5. lib.* 1. Corn. *consil. 25. num. 21 lib.* 2. Carp. *loco cit. num.* 168. Neuiz. *dict. cons. 6.*
7 *circa fin.* † Pœnam autem intelligunt, si apponatur, vt alias habeantur pro confessatis: & Carpan. *loco citato* his vtitur verbis: si statutum apponeret diem, & pœnam, vt habeantur pro confessis. Neuiz. verò ad certam diem sub pœna confessi: & Pap. *loco citato*, cum sit
dies, scilicet responsionis fiendæ, sitque pœna, quod
8 habebitur pro confesso. † Et diem certam, & pœnam impedire purgationem moræ, docet Alex. *in dict. leg. si insulam sub num.* 14. & de communi testatur *num.* 15 & sequitur Gabal. *loco cit. circa finem primi numeri.*

Quartò tanto certius hæc amplecti deberet opinio,
9 si geminata esset mora, † quæ geminatio purgationem impedire solet, *leg. traiectitia §. de illo. ff. de action. & obligat.* & in puncto Neuiz *dict. cons. 6. in fin.* Osasc. pariter in terminis *in dict. decis. 5. in fin.*

10 Quinto, eo magis ab hac opinione non esset recedendum, si vlterius statutum disponeret, vt contumax ipso iure haberetur pro confesso, cum enim tunc nulla sit necessaria sententia, vt *in cap.* 46 purgatio moræ non esset admittenda, vt bene declarat Natt. *in consil. 364. num. 10. &* 11. Quicquid dicat Ludouic. *decis. Lucens. 44. num.* 43. qui loquitur secundùm consuetudinem ab ipso allegatam.

11 Quibus stantibus, nec etiam poterit † Iudex parti prorogare terminum ad respondendum a statuto præ-
12 fixum: nam quando lex, † vel statutum alicui terminũ statuit, ad aliquid faciendum, & casu, quo illud non fiat pœnam imponit, dilatio formaliter obseruari debet, nec moræ purgatio admittitur, Dec. post Felyn. *in cap. cum sit Romana in 7. fall. nu. 53. de appell.* at in casu proposito statutum mandat, vt reus respondeat intra certum tempus, & apponit pœnã confessi, vt liberet ponentem ab onere probandi: ergo non poterit Iudex, in præiudicium tertij, terminum præfixum prorogare, vt voluit Cauagn. *super Decr. Montis Ferr. decr.* 12.

Et quæ superius dicta fuere de purgatione moræ, cum Vrbini in controuersiam fuissent deductæ, Excellentissimus D. Simon Nutius Foro Semproniensis, tũc Vrbini Locumtenens, me patrocinante, pronunciauit, purgationem moræ non admitti. Sed cum in secũdo iudicio fuisset producta fides omnium ferè procu-
13 ratorum huius Ciuitatis, † attestantiũ stylum, & consuetudinem fuisse, vt antequã reo fuerit accusata contumacia, admittatur purgatio moræ, per Celeberrimũ Collegium fuit sentẽtia prædicta reuocata: Vnde conclusio à me supra firmata erit limitanda, in contrariũ existente consuetudine. Quæ consuetudo est etiam rationi consona, vt dixit Sola *ad Constit. Saband. in tit. de posit. glos. num. 15. & seqq.* Nam cum ad hoc, vt positiones habeantur pro confessatis requiratur cõtumacia, quæ nulla est, nisi accusetur, *leg. properandum, §. & si quis, vbi Iason,* non poterunt haberi pro confessatis, nisi contumacia fuerit accusata, vt per ipsum.

14 Secundo declaranda erit, si simpliciter quis fuerit monitus ad respondendum: Vel statutum simpliciter disponat, contumacem haberi pro confesso: cum enim tunc Iudicis pronuncia requiratur, vt *dict. cap.* 46. ante sententiam mora purgari poterit, vt distinguendo optimè declarat Natt. *in dict. cons. 364. num. 7. &* 8.

15 Tertio limitatur, si mora fuerit remissa, prout, si post ipsam incursam, actor institerit responderi: quo casu tacitè diceretur remissa mora, vt declarat Ludouic. *dict. decis. Lucens. 44. num. 39. & seqq.*

16 Quarto ad hoc, vt non respondens positionibus habeatur pro confesso vigore statuti, vel ad hoc, vt monitus à Iudice pro confesso habeatur, multa requirũtur, de quibus Gratian. *decis. Marcb. 171. in calce operis decis. 79 num. 6. & seqq.* ipsi non concurrentibus vtique mora purgari poterit, vt per Gratian. *in allegata Decisione ferè per totum*: de requisitis autem positionum, vt nempe debeant esse pertinentes, debeant continere tempus, & alia, de quibus *in dict. decis.* 171. à me superius suis locis dicta fuere, & dicam infra *in cap.* 61.

17 Quinto in gradu appellationis moram purgari posse, dicit post alios Grantian. *in dict. decis. 171. nu. 1. 2. &* 12. cum appellatio reponat appellantem ad statum, in quo erat ante litem contestatam. Verum animaduertendum est, ne decipiamur, hæc non procedere, si

reus fuerit monitus, vt respondeat ad certum diem, sub pœna confessi; & ipsi postea fuerit accusata contumacia, & orta pronuncia, positiones haberi pro confessatis, quæ enim dicta fuerunt superius de purgatione motæ; procedunt antequam accusata fuerit contumacia, & orta fuerit pronuncia, post enim monitiones, accusationem contumaciæ, & pronunciam, nemo est, qui asserat, nec etiam ex consuetudine, motam purgari posse: quo casu parum etiam prodesset appellatio: nec in istis terminis loquitur Gratian. sed solum quando reus est contumax in respondendo positionibus, ob quam contumaciam Iudex ipsum, vti contumacem, condemnat: tunc enim potest appellare, & in gradu appellationis ostendere, se verè non fuisse contumacem, & sic motam purgare, vt per ipsum Gratian. & Doctores. quos allegat, nonnulla alia ad propositum *in cap. seq.*

SVMMARIVM.

1 *Appellatio an detur à pronuncia, positiones haberi pro confessatis, & per totum.*
2 *Confessus, & conuictus appellans non auditur; quod in verè confesso intelligunt, non in fictè num. 3.*
4 *Appellatio non datur, si statutum mandet, non respondentem haberi ipso iure pro confesso. vbi de ratione. Idē est, si statutum simpliciter dicat, non respondentem haberi pro confesso, dummodo non respondens verè fuerit contumax num. 5.*
6 *Contumax verus non appellat. Et quid si vlterius statutum inducat contra contumacem aliquem actum positiuum, vt nempè positiones habeantur pro confessatis n. 7*
8 *Procurator si solum fuerit monitus, principalis potest appellare.*
9 *Contumacia est delictum, in quod non potest facere Procurator, vt Dominus incidat.*
10 *Minor, mulier, & rusticus contumaces appellant.*
11 *Contumax verus de æquitate canonica appellat.*
12 *Contumax appellans auditur, si proponat causam, ob quam prætendat, se non fuisse contumacem, vbi de ratione, & num. 18.*
13 *Non appellans a pronuncia, positiones haberi pro confessatis, sibi præiudicat.*
14 *Non opponens contra comminationem, quod non respondens habeatur pro confesso, sibi præiudicat.*
15 *Contumax in non respondendo positionibus potest appellare, si fuerit pronunciatum diffinitiuè super tota causa.*
16 *Iudex non potest reuocare pronunciam, positiones haberi pro confessatis.*
17 *Interlocutoria, contumacem haberi pro confesso, non potest à Iudice reuocari.*

An detur appellatio à declaratione, positiones haberi pro confessatis. Cap. XLVIII.

1 DIximus supra *in capit. 46.* quod si statutum simpliciter disponat, non respondentem positionibus haberi pro confesso, Iudicis declaratoriam requiri.
2 Nunc dubitari potest, † an ab ista declaratione detur appellatio? Multi namque tenent, appellationem non dari: nam confessus, & conuictus appellans non auditur, *l. a. C. quor. appellat. non recipi. cap. Romana, §. sin autem, de appellat. in 6.* sed contumax in non respondendo positionibus dicitur confessus, ergo appellans non debet audiri. Contrarium alij defendunt, & declarant,
3 † supradictam regulam procedere in verè confesso, sed ille, qui non respondet positionibus, dicitur fictè confessus, ergo ad ipsum trahi non debet regula supradicta. Hæc & similia argumenta hinc inde adducit Afin. *in sua praxi, §. 19. capit. 15.* & tandem concludit, quod si statutum disponat, non respondentem haberi pro cōfesso, appellationem non dari: & aliorum opinionem procedere posse, vbi res sit integra, nec ius partis factum fuerit deterius: pro eadem parte Cauag. *sup. Decret. Mont. Ferr. Decret. 12. § 8. quæst. 2.* plura adducit argumenta. & sequi videtur Polid. Rip. *obseru. 67. n. 6.*

Verum fateri oportet, rem aliter se habere: nec ad
4 propositum conferre illam quæstionem, † an disposita in casu vero trahantur ad casū fictum. Nam aut statutum mandat, non respondentē haberi ipso iure pro confesso, & appellatio non debet dari, quia pronuncia Iudicis hoc casu non fuit necessaria, vt dictum fuit superius *in capit. 46.* Si verò statutum disponat simplici-
5 ter, non respondentem haberi pro confesso, † quo casu est necessaria Iudicis pronuncia, & adhuc, si verè fuerit contumax, non debet admitti appellatio, quia stante vera contumacia, nulla competit defensio, & in istis terminis loquitur Rugin. *de appellat. cap. 3. §. 2. sub*
6 *num.* 828. & intrat regula, † quod verus contumax non appellat, *l. properandum, §. sin autem reus, C. de Iudic. l. 1. C. quor. appellat. non recipi,* Pap. *in forma appellat. à definit. in glos. coram vobis sub nu. 9. versic. quæritur,* Franc. *in cap. Nicolao num.* 18. *vers. postremo deppellat.* Rebuf. *de appellat. artic. 7. glos. 21. num. 7. & seqq.* Marant. *par 6. sui Specul. membro 2. num.* 19. Specul. *in tit. de appellat. §. in quibus lib. 1. num. 2.* plures alios citat Scacc. *de appel. quæst. 17. limit. 3. num. 1. & seq.*
7 Et licet Scacc. *loc. cit. num.* 10. hanc regulam, † quod verus contumax non appellet, limitare videatur, quando lex, vel statutum vlterius contra contumacem inducit aliquem actum positiuum: & ponit exemplum, vt positiones habeantur pro confessatis: tunc enim, dicit ipse, satis contumax videtur punitus, vt habeatur pro confesso, vnde vlterius puniri non debet, vt non possit appellare: attamen contrarium est asserendum in casu proposito, vnica enim ipsi imponitur pœna, nempè, vt ob eius contumaciam habeatur pro confesso: quod verò non possit appellare, non est pœna respondere nolentis; sed est effectus veræ contumaciæ: vt post Foller. animaduertit Cartar. *de executione sententia capi. ban. capit. 1. num. 50. 60. & seqq.* verus enim
8 contumax, vt dictum fuit, non appellat. † Et contumax verus ille dicitur, qui fuit legitimè monitus, Marant. *in 6. par. sui Specul. act. 2. princip. in verbo quandocumque num.* 285. Scac. *loco cit. num. 3.*

Ex quo infertur, quod si solum Procurator fuerit monitus ad respondendum, principalis poterit appellare, cum principalis, non procurator moneri debuerit, vt infra dicam *in capit. 61*, Bart *in leg. 1. § si aduersus sub num. 2. ff. quando appell. sit,* Franc. *in dict. cap. Nicolao*
9 *num. 8. & seqq* Scacc. *dict. lim. 1. 3. num. 8.* † contumacia enim est delictum, in quod non potest facere procurator, vt dominus incidat, Felyn. *in cap. 1. num. 6. vers. si procurator, vt lite non contest.*

Generalis autem regula, verum contumacem non
10 posse appellare, limitatur in minore, muliere, & rustico, qui non obstante, quod fuerunt contumaces, appellare possunt, Franc. *in dict. cap. Nicolao,* Marsil *singul.* 377. Vestil. ad Afflict. *decis.* 343. *num.* 5. Rugin. *de appellat. §. 2. capit. 3. num.* 226. Scacc. *dict. quæst 17 limit. 3. num. 11.*
11 Secundo limitatur de æquitate canonica, secundum quam etiam verus contumax appellat, Ferret. *consil.* 216 *num.* 3. ac ideo, vt Scacc, testatur, Rota Roman. admitti appellationem etiam in vero contumace; & idem obseruari in Romana curia, ac toto Statu Ecclesiastico, etiam vbi obseruantur Constitutiones Marchiæ, testimonum præbet dict. Scacc.
12 Tertiò appellatio admittitur, si contumax appellat, non quia prætendat, contumacem per appellationem audiri; sed qui ob aliquam iustam causam dicit verè non fuisse contumacem, tunc enim admittitur appellatio, tanquam à nouo emergenti, super quo Iudex

iudex debet pronunciare, vt optimè declarat Nat. *in consil.364* & fieri posset, vt Iudex super hoc malè iudicauerit, & ideo merito appellatio admitti debet, & in istis terminis benè procedunt dicta per Grat. *in decis. 171. Prouincia Marchia, quæ est in calce operis decis.79.* Nec obstat. statutum disponere, contumacem haberi pro confesso, non appellatur enim ex eo, quod contumax non debeat haberi pro confesso, sed appellatur ex eo, quod Iudex declarauit, ipsum contumacem; dum declarauit positiones haberi debere pro confessatis; quam contumaciam adfuisse negatur, & ita intelligi debet Decius *in consil.34. sub nu.2.* dum ex mente aliorum dicit, contumacem in respondendo positionibus posse appellari, inferendo causam legitimam, & in his pariter terminis procedunt tradita per Cauagnin. *in dict.2.quæst.*& per Petrum *in praxi cap.For.lib.2, cap.4. num.16.* eodem pariter modo intelligi debet Surd. *in*
13 *consil.360.num.38.lib.3.* dum dicit, † quod non appellans à pronuncia, positiones haberi pro confessatis,
14 sibi præiudicat. Prout sibi præiudicaret, † si non opponeret contra comminationem, quod in casu contumaciæ positiones haberi deberent pro confessatis, vt per Surd *loc.cit.sub nu.15.vers.3.* & in istis pariter terminis est necessarium intelligere Scac. *de appell.quæst.5. sub num.91.vers.comprobatur.*

Et licet ex supradictis appareat adesse aliquam difficultatem, an contumax possit appellare à pronuncia,
15 positiones haberi pro confessatis; † attamen appellari vtique potest, si diffinitiuè super tota causa fuerit pronuntiatum, vt per Dec. *in dict.cons.34 sub num. 2. vers. aut Iudex*: Licet enim positiones haberi deberent pro confessatis, attamen fieri posset, malè Iudicem iudicasse super tota causa, vel quod veniret reuocanda: si contrarium contentorum in positionibus probaretur, quod fieri posse, *in seq. cap.* ostendam: & in istis terminis benè procedunt tradita per Gratian. *in dict. decis. 171. in calce operis decis.79.*

Vltimo circa pronunciam, positiones haberi pro
18 confessatis, est obseruandum † Iudicem non posse reuocare hanc interlocutoriam, ex quo habet executionem à lege, Rip. *in leg quod iussit sub num.33. ff. de Iudic.*
17 Prout generaliter dicendum est, † non posse reuocare inter locutoriam, contumacem haberi pro confesso, vt dixit Scacc. *de appell. dict. quæst.17, limit. 47. memb.1.*
18 *num.64.* † nisi tamen reus compareat, & allegat causam, ob quam dicat, se non fuisse contumacem, tunc enim super hoc, tanquam super emergenti, pronunciare deberet Iudex, vt supra dictum fuit.

SVMMARIVM.

1 *Pronuncia, positiones haberi pro confessatis, an noceat, si de veritate in contrarium appareat.*
2 *Veritas omnibus præualet.*
3 *Veritati omnia cedunt.*
4 *Confessiones inducta à statuto ob contumaciam, sunt confessionis ficta, & præsumpta.*
5 *Error probatur ex eo, quod de veritate in contrarium appareat.*
6 *Pronuncia non obstante, positiones haberi pro confessatis, potest probari contrarium.*
7 *Confessio ficta non debet plus operari, quam vera.*
8 *Confessio non præiudicat, si probetur contrarium.*
9 *Probatio an admittatur contra fictionem.*

Pronuncia, positiones haberi pro confessatis, an noceat, si de veritate in contrarium appareat. Cap. XLIX.

1 SI reus fuerit verè contumax in respondendo positionibus, ita vt habeantur ipso iure ex forma statuti, pro confessatis, vel mediante Iudicis pronuncia; an id adeo noceat, vt contrarium demostrari non possit; circa quod omnes vno ore asserunt.

Primo nec statutum, nec Iudicis pronunciam posse veritati obesse, ita vt si de veritate in contrarium appareat, nec contumaciam, nec Iudicis pronunciam es-
a se aliquo modo attendendam: † veritas enim omnibus
3 præualet, *cap.consuetudo 8 distinct.* † cui propterea omnia cedunt, *cap.veritate ead. distinct.* Magon. *decis. Lucens. num.5.num.29. in calce operis decis.42. qui nu.26.* aliam
4 adducit rationem, † confessiones nempè inductas à statuto propter alterius contumaciam, esse confessiones præsumptas, Rol. *cons.54.nu.4.lib.3.* Moron. *de fide treg.& pace quæst.54.num.12.* & tanquam tales admittunt probationem in contrarium: & eo maximè si contrarium probaretur per confessionem partis aduersæ: & plures allegat attestantes de communi, & verissima opinione: quod etiam alijs medijs confirmat. vt apud ipsum videre est, quibus adde, quod illa confessio ficta, si probetur contrarium, dicitur erronea, & sic ni-
5 hil operari potest; † de errore autem dicitur constare eo ipso, quod appareat, rem aliter se habere, *leg. si post, C. de iur. & fact. ignor. leg. de ætate, § qui iuste, ff. de interrog. action.* Bart. & alij *in leg. non fatetur, ff. de confess.* Alexand. *cons.145.num.6.lib.6.*
6 Ex quo inferunt, † quod non obstante simili pronuncia, reus potest in se suscipere onus probandi contrarium, vt post alios docet Socin. Iun. *in cons.3. nu.18. lib.2.* & declarat Alexand. *in dict. cons.145.num.8. & 10* quos sequitur Ludouis. *decis. Lucens.44.num.53. & seqq.* Mancin. *de iuram part.2.artic.2.n.79.* Si enim admittitur probatio in contrarium in vera confessione, quanto magis id asserere debemus in ficta, vt argumenta-
7 tus fuit Ludouic. *loc.cit.num.57.* † Non debet enim plus operari confessio ficta, quam vera, *leg. filio, quem pater, ff. de lib. & posth.* Alex. *loc.cit. num.8.* vnde quemadmo-
8 dum † si quis fassus fuisset falsam positionem, posset errorem demonstrare, Socin. Sen. *cons.97.nu.16. & 17. lib.4.* Corn. *cons.229.num.3.lib.2.* quos sequitur Socin. Iun. *cons.3.nu.18.lib.2.* ita etiam, qui ob contumaciam habetur pro confesso, contra hanc fictam confessionem potest probare: vt per Alex. & Ludou. *loc. cit.* quos sequitur Magon. *dict. decis. Lucens.25.num.25.* Nec est præsumendum, statutum ob illam fictionem voluisse auferre potestatem probandi contrarium, Ludou. *dict.*
9 *decis.44.sub num.56.* Nec dicatur, † contra fictionem non admitti probationem, ad notata *in leg. siue possidetis, C. de probat.* nam id non procedit, si quis velit probare contra contenta in illa ficta confessione, vt optimè declarat Alexand. *in dict. cons.145.num.9.* de quo etiam Sola *ad constitut. Sabaudia in titul. de positionibus glos.4.num.1.*

SVMMARIVM.

1 *Emptor tenetur denunciare litem venditori, etiam si putet, rem esse euincentis.*
2 *Positionibus concernentibus dominium euincere volentis, non est respondendum, vbi de rationibus.*
3 *Qui habet auctorem non tenetur respondere positionibus concernentibus dominium.*
4 *Et quid si solum concernant possessorem nu.47. & seqq.*
5 *Venditor non tenetur de euictione, si sequatur culpa emptoris.*
6 *Positio, quæ concernit possessionem illius, qui habet auctorem, vel ipsius actoris, dicitur captiosa.*
8 *Venditor tenetur emptorem defendere, etiam respectu possessionis.*
9 *Intimatio non est necessaria, quando nulla venditori potest competere defensio; quod tamen declaratur n.10.*
11 *Scapuc.* de vtili Saluian. interd. *improbatur, dum dicit, eum, qui habet auctorem obligatum esse respondere positionibus concernentibus possessionem.*

Qui habet auctorem an teneatur respondere positionibus. Cap. L.

HAnc quæstionem proponit Bart. *in leg. antiqui natura, §. si eum me absente num.4 ff. de neg. gest.* vbi
1 dicit primò, † quod licet emptor putet, rem esse euincentis, tamen debet denunciare litem venditori; nam ipse forsan contrarium ostendere poterit: & hinc in-
2 fert, † quod si fiant positiones de Dominio euincentia, licet emptor sciat, rem euincentis esse, non cogitur tamen illis respondere, nam si negat, incidit in periurium, si affirmat, præiudicat sibi, quia contra venditorem agere non posset *leg. alias, ff. de iur. iur.* & dicit notari *in leg. qui iurasse, §. 1. eod. tit.* Corn. *cons. 50.* Ruin. *consil. 205. num. 14. lib. 1.* Mancin. *de iur. par. 2. art. 2. nu. 27.* Franc. Marc. *decis. 581. num. 7. & 8. par. 1. quæ est in calce operis decis. 68.*
3 Ex qua Bart. doctrina omnes conueniunt, † quod si fiant positiones super dominio, quod ille, qui habet auctorem non teneatur respondere, vt per Marant. *in suo Specul. par. 6. in 7. memb. num. 13.* Surd. *in decis. 22. quæ est in calce operis decis. 63.* cum quo concordat Scapuc *de vtili Salu. interd. l. 1. quæst. 32.* & sequitur Franc. Marc.
4 *in dict. decis. 581. num. 7. & 8.* per easdem rationes. † Sed an idem sit asserendum, si positiones concernant possessionem, an autem dominium, Surd. idem dicendum esse, probat, primò per supradictam Bart. doctrinam, cum nulla ratio diuersitatis inter vnum, & alium casum considerari possit.
Secundò mouetur, quia si res esset euicta, amitteret
5 ius contra venditorem: qui dicere posset, † secutam fuisse euictionem eius culpa: qui fassus fuit possessionem ex parte euincentis. Quo casu venditor non esset obligatus de euictione, *leg. hoc iure, vbi glos. ff. de euict. leg. si rem quam, §. si dupla, leg. si mancipium, ff. eod. leg. si controuersiam vbi glos. & Bald. C. eod* Cabal *de euiction. §. 5. num. 5.* plura ad propositum cumulat Surd. *loco citato num. 1.*
Tertiò mouetur Surd. ex regula, de qua *in cap. 12.* vbi
6 dixi, † captiosis positionibus non esse respondendum, at in casu nostro positiones dicerentur captiosæ per supradictam Bart. doctrinam, si enim negat, incidit in periurium, si fatetur, amittit ius agendi contra venditorem, ergo ad ipsis respondendum cogi nulla ratione debet, eandem rationem adducit Franc. March. *loco citato.*
Quæ omnea rationes, si rectè animaduertantur, ad
7 vnicam tantum reducuntur; † quia nempè respondens amitteret ius agendi pro euictione contra venditorē, qui de culpa ipsum redarguere posset, quod fassus fuerit id, quod euincens probaret debuisset: ob quam rationem Bart. *loco cita.* tenet, emptorem de dominio euincentis respondere non debere: non quia agatur de dominio, sed quia sibi præiudicaret respectu euictionis, & cum idem sit, quantum ad possessionem, dicendum est, etiam si agatur de possessione, eum, qui habet auctorem, ad respondendum cogi non posse. Nam
8 certum est, quod † venditor tenetur emptorem defendere, etiam respectu possessionis, *leg. 1. in fine, & leg. in venditione, ff. de action. empt.* Vnde si euicta possessione vellet agere contra venditorem, ipse excipere posset, euictionem fuisse secutam culpa ipsius emptoris, qui possessionem fassus fuit. Nec obstat si dicatur, ipse sciebat euincentē verè fuisse in possessione: nam præsupponimus pariter, quod ille, qui interrogatur de dominio pro certo habeat, euincentem esse dominum, & tamen respondere non teneri: & rationem addit Bartol. quia plura forsan venditor probare potuisset contra illud dominium, vt considerat etiam Franc. March. *in dict. decis. 581. num. 9* Et eodem modo plura fortasse demonstrare potuisset contra illam possessionem: ac ideo venditor semper posset se tueri; euictionem possessionis eius culpa fuisse secutam: ne igitur sibi hoc inferatur præiudicium cogi non debet, vt per Surd. *loco citato num. 6. & seqq.*
Nec minus obstat, si diceretur, non posse considerari aliquod præiudicium; nam si vera erat possessio ex parte euincentis, nulla venditori competebat defen-
9 sio: † quo casu potest agi contra venditores pro euictione, nulla etiam facta intimatione, vt per Cabal. *de euiction. §. 3. num. 73. & seqq. & §. 5. num. 18.* Responde-
10 tur namque, quod potest agere pro euictione, † sed debet ostendere, quod verè euincens erat in possessione, & quod contra ipsum nulla competebat defensio, vt per Cabal. *loco cit.* Vnde in hoc sibi saltem infertur præiudicium, quod demonstrare debeat, rem adhuc euictam fuisse, ad quod non teneretur, si ipse possessionem fassus non fuisset, vt optimè considerat Surd. *dict. decis. 22. num. 8. & seqq.*
Præterquam quod multa venditor contra illam possessionem forsan opponere potuisset, quæ emptor ignorabat, vnde ne detur iste casus, vt emptor deceptus remaneat, si venditor demonstraret, se contra illam possessionem aliquid probare potuisse, ad respondendum cogi non debet.
Accedat, quod stante ista ratione, emptor etiam de dominio respondere esset obligatus, si verè sciret euincentem esse dominum, & tamen omnes volunt de dominio non esse respondendum, vt per Hodiernam ad dictum Surdum *decis. 22.* qui citat dictum meum Tractatum *in capit. 49.* secundum primam impressionem.
11 Nec argumentum, † quod in contrarium addunt Scapuc. à sufficienti partium enumeratione vllo modo concludit: dicit namque ipse, aut respondendo negat, aut fatetur, si negat, nulla culpa euictionis, si fatetur, aut falsum, aut verum, si falsum, id probare debebit emptor, & si probabit, ipsi erit imputandum, cum ausus fuerit fateri, quod verum non erat; si verum, denegari ei non debet regressus, ex eo, quod veritatem dixerit.
Primo namque hoc suum argumentum non magis concludit in possessione, quam in dominio: & tamen ipse etiam fatetur, de dominio non esse respondendum,
Secundo verum est, quod in negante nulla culpa considerari potest, sed ne quandoque fateri cogatur, ad respondendum cogi non debet: si verò fatetur, distat à veritate, quod Scapuc. dicit, habere præsumptionem pro se, ac ideo venditorem contrarium probare debere: licet namque nemo præsumatur suum iactare velle; id tamen procedit respectu respondentis, qui non præsumitur, quod consulto id fecerit, sed per ignorantiam: non autem quantum ad possessionem in personam euincentis, quæ respectu venditoris ea confessione emptoris nullo modo adiuuatur: vnde licet non præsumatur, suum iactare velle, quando, vel facit compromissum, vel spontè restituit, videns nullam competere defensionem venditori: nam si vult agere pro euictione, debet probare, quod verè nullum ius venditori competebat, vt per Doctores, quos Cabal citat *locis citat.* ex quo constat, illam præsumptionem nihil operari.
Secundo dato, quod venditor probare deberet, emptorem falsum confessum fuisse, nonne in hoc saltem esset damnificatus, quod, antequam pro euictione agere posset, hoc nouum Iudicium cum venditore subire deberet.
Tertio, si falsum confessū fuisse venditor probaret, nonne damnum maximum incurreret (nec dicatur, id ipsi esse imputandum, nam forsan ipse credebat, & pro certo habebat, euincentem fuisse in possessione, quam veram non fuisse possessionem venditor postea probauit: ex hoc igitur, quod illud, quod uerum esse credebat, fateri uoluit, uolumus ipsum suo iure

priua-

priuare? & huc tendunt rationes supra allatæ, ob quas
diximus, emptorem ad respondendum cogi non de-
bere: hoc est, ne quandoque euenire possit casus, vt
suo iure agendi contra venditorem priuetur.

Si verò veritatem fateretur, adhuc posset damnifi-
cari, saltem in probando, nullam venditori competere
potuisse exceptionem, ut supra dictum fuit.

Ex quibus crederem, habentem auctorem nec de
dominio, nec de possessione euincentis respondere
debere, secundum dictam Surdi Decisionem, quam in
terminis Saluiani interdicti sequitur Pacif. *de Salu. in-
terdicto inspectione prima, cap. 7. num. 28.*

SVMMARIVM.

1 *Positionibus an pluries sit respondendum, & num. 3. & per totum.*
2 *Credere possum hodie, quod heri non credebam.*
4 *Positionibus, ob quas in contrarietatem quis incidere posset, non est respondendum.*
5 *Positionibus non est respondendum, si ex ipsarum responsione in periurium quis incidere posset.*
6 *Periurus non est iterum interrogandus.*
7 *Verbum credulitatis, in positionibus æquippollet verbo veritatis.*
8 *Positio, quando dicatur eadem cum primis: quod latè exemplis declaratur.*
9 *Positionibus, quibus non fuit legitimè responsum, iterum est respondendum.*
10 *Positionibus est iterum respondendum, si prima fuerunt deperdita.*

Positionibus an iterum sit respondendum. Cap. LI.

Diximus supra, positionibus esse respondendum,
& ad hoc iudicem reum cogere posse, captis e-
1 tiam pignoribus. † Quid modo si semel eisdem posi-
tionibus fuerit responsum, an iterum ad responden-
dum cogi possit, glos. *in l. 2. §. quod obseruari, in fin. glos.
antep. C. de iuram. calum.* tenet, pluries super eadem re
2 posse interrogari reum; fieri namque potest, † quod
hodie credam, quod heri non credebam: ac ideo Ia-
cob. de Aren. *de posit. §. 3. nu.* 13. distinguendo in quæ-
stione proposita dicit, aut prius responsum fuit per
uerbum ueritatis, & iterum interrogari non debet, aut
per uerbum credulitatis, & ad iterum respondendum
cogi poterit, per eandem rationem, & sequuntur alij,
quos citat Surd. *decis. 17. num. 8. in calce operis decis. 62.*
Alios refert Rugin. *pract. quæstionum cap. 16. nu. 2.* Rot.
decis. 239. in antiquis Calder. *consil. 4. in titul. de confess.
Dom. in can. statuimus de confess. vers. aut respondens
position.* Scacc. *de Iud. cap. 7. num.* 179.

3 Contrarium tamen absolutè uenit affirmandum, ut
qui semel responsum dedit, ad iterum respondendum
cogi non posit, ut declarat Specul. *de position. §. 6. nu.*
3. & docent plures, quos refert, & sequitur Marcus
Anton. Thomat. *decis. Rotæ Macerat. 54. num. 3. quæ est
in calce operis decis.* 72 qui allegat etiam dictum meum
Tractatum *in cap. 50. nu.* 3. secundum primam impres-
sionem: & ratio ab omnibus redditur, quia si reus ite-
rum responderet, in contrarietatem de facili incidere
4 poset, † at positionibus, ob quas in contrarietatem
quis poset incidere, non est respondendum, Bart. *in
dict. §. quod obseruari,* Curt. *de positionib. num. 29. &* 30
& dicam latius *in cap. seqq.* ac ideo ad iterum respon-
dendum quis cogi non poterit: eandem rationem
considerant Rugin. *pract. quæst. cap 6. nu. 4.* & Thomat,
in dict. decis. 54. num. 4.

Secundo responsiones fiunt cum iuramento, unde
si contrarium responderet, incideret in periurium:
5 † at non sunt admittendæ illæ positiones, ob quas in
periurium quis incidere poset: Rugin. *loco citato nu. 8.*
Thomat. *vbi supra,* & dicam *in cap. seq.* ac propterea
sat est, positionibus semel fuisse responsum.

Præterquam quod verisimile est, reum permansu-
6 rum esse in eadem responsione: † vnde, aut verum in-
rauit, aut falsum: si verum non est, quod ad iurandum
denuo cogatur: si falsum, non debet vti periurus ite-
rum interrogari, *cap. quæstioni,* vbi scribentes *de appel-
lat.* & ad peierandum inuitari, *cap. dudum, il 2. de elect.*
quam sententiam sequitur Rugin. *in dict. cap. 16. sua-
rum pract. quæst.* & nouissimè Thomat. *in dict. decis.* 54.

Quibus stantibus ad contraria facilis est responsio:
contraria namque sententia falso nititur fundamen-
to, nempe responsionem per verbum credulitatis in
respondendo positionibus veritatem non importare:
7 † cum tamen hoc casu verbum credulitatis æquipol-
leat verbo veritatis, vt per Surd. *in dict. decis. 17. num.
9. & seq.* & dictum fuit supra *in cap.* 40. & 41. quæ hic
non repetam, & docet Rugin. *in dict. cap. 16. num. 5.* &
sequitur Thomat. *in dict. decis. 54. num. 6. &* 7. qui vltra
dictum meum tractatum plures alios allegat: vnde
ratio in contrarium considerata, quod hodie possim
credere, quod heri non credebam, cessat prorsus: ac
propterea licet responsio fuerit facta per verbum cre-
dulitatis, vt de stylo fieri solet: adhuc ad iterum re-
spondendum quis cogi non poterit, quicquid alij di-
xerint, & præcipuè Scac. *in dict. cap. 7. lib. 2. de Iud. nu.*
179. decepti ex illo verbo, credulitatis, non animad-
uertentes, veritatem hoc casu importare, vt *in dict.
cap.* 40.

8 Ex quibus infertur † non esse admittendam posi-
tionem, quæ sit eadem cum prima, ne quis respoode-
re bis teneatur: quod quinque modis contingere po-
test. Primò, si in verbis, vel in substantia, vel in effe-
ctu sit eadem: Secundò, si sit ex necessitate probatio-
nis eadem: tertiò si ex necessitate facti tantum: quar-
tò, si ex qualitate: quintò, si ex dependentia. De pri-
mo non est dubium, quod si eadem sit positio, vel in
verbis, vel in substantia, & effectu, licet aliis verbis
concepta, non sit admittenda, cum per rationes su-
pra allatas, semel tantum positioni, idem continen-
ti sit respondendum.

In secundo distinctionis capite, idem regulariter est
dicendum. Sit exemplum, posui me rem aliquam
præscripsisse, cui positioni est respondendum, cum
contineat ius dispositum, non disponens, vt dicam *in
cap. 56. num.* 8. deinde volo ponere titulum, & posses-
sionem, erit hæc positio reiicienda, quia præscriptio
præsupponit titulum, & possessionem, Bart. *in Auth. &
qui semel num. 24. vers, exemplum, C. de probat.* scriben-
tes *in cap. fraternitatis,* vbi præcipuè Abb. *num.* 8. & Ma-
rian. *num.* 75. Albert. de Malet. *de testib. cap. 7. num.* 128.
Farinac. *de testib. quæst. 75. num.* 342. Vnde si aduersa-
rius negauit præscriptionem, intelligitur negasse &
titulum, & possessionem, & ideò ad respondendum
iterum super titulo, & possessione non erit cogendus:
Imò si postea fateretur adfuisse titulum, & possessio-
nem, diceretur falsam fuisse præscriptionem, quam
primo negauit.

Quod tamen dicitur de titulo necessario in præscri-
ptione non procederet in præscriptione longissimi tē-
poris, quæ titulum non requirit, *leg. male agitur, C. de
præscript. long. temp.* Marian. *in dict. cap. fraternitatis sub
num. 65. vers. & aduerte:* reiiceretur tamen positio hoc
casu, vti non necessaria, & impertinens, si solum præ-
scriptio longissimi temporis fuisset proposita, vt per
Farinac. *dict. quæst. 75. num,* 348.

Et eadem ratione, si prius de titulo, & possessione
fuisset facta positio, reiicienda est altera de præscri-
ptione; si enim negauit verbi gratia titulum, & posses-
sionem, intelligitur etiam negasse præscriptionem re-
quirentem titulum, & possessionem: conferunt tradi-
ta per Farinac. *dict. quæst. 75. num. 352. & seqq.* Si tamen

solus

solus titulus esset positus, posset fieri alia positio, præscriptionia longissimi temporis, quæ, vt dixi, titulum non præsupponit.

Tertius est casus, quando secunda positio continetur sub prima de necessitate facti tantum: sit exemplum, posui de mutuo, quod de necessitate facti habet tempus, sed non de necessitate confessionis, si enim fateatur mutuum, non intelligitur hinc fateri certum tempus. Et circa positiones sic est distinguendum, aut aduersarius fassus fuit mutuum, & tempus poni poterit, nam probato mutuo, potest etiam tempus probari, Abb. *in dict. cap. fraternitatis sub num.* 8. Gabr. *de test. conclus.* 21. *num.* 46. Albert. de Malet. *dict. cap.* 7. *nu* 129. *& seqq.* plures alios citat Farinc. *dict. quæst.* 75. *num.* 205. *& seqq.* Quod tamen debet intelligi, si positio fuerit admissa absque tempore, quæ parte contradicente non est admittenda, vt dictam fuit supra *in cap.* 10. Si vero positio mutui fuit negata, non poterit fieri alia positio de tempore eiusdem mutui: negando enim absolutè mutuum, intelligitur etiam negare tempus, quo factum dicitur: nisi tamen de mutuo cum tempore fuisset facta positio, quo casu de alio mutuo, alio tempore facto, vti de re diuersa, alia fieri posset positio.

Quartus casus respectu articulorum non habet dubium, probato enim facto, etiam qualitas, quæ non insit ex natura, seu necessitate facti, nec probationis, probati poterit, Abb. *in dict. cap. fraternitatis sub num.* 8. qui nonnulla refert exempla, & sequitur Farinac. *dict. quæst.* 75. *num* 210. *& seqq.* In positionibus vero distinguere debemus, aut factum fuit confessatum, & absqoe difficultate qualitaa potest poni, quæ non insit de necessitate in ipso facto: sit exemplum, posui, Titium promisisse centum, positio fuit confessata, aliam facere potero positionem, promissionem fuisse factam cum iuramento, vel mediante stipulatione: vel posui aliquem fuisse vulneratum; iterum ponere licitum erit, vulnus fuisse illatum cum hoc, vel alio armorum genere. Si verò negatum fuisset factum, nec qualitas amplius poni poterit: vnde si negasti promisisse, non potero te iterum interrogare, an promiseris cum iuramento, illa enim qualitas absque subiecto stare non potest; sed si essemus in qualitatibus, quæ possunt stare absque subiecto, & sic absque facto negato; vt de publica voce, & fama dixit Pap. *in forma excipiendi contra positiones, in verbo vltima positioni*, bene fieri posset alia positio circa illam qualitatem, est tamen animaduertendum, quod si factum fuerit positum com ipsa qualitate, & fuerit à reo negatum, poterit iterum poni absque illa qualitate: sit exemplum, posui, promisisse centum cum iuramento, quod fuit negatum, potero iterum ponere, promisisse simpliciter absque iuramento: nam positio partim vera, & partim falsa in totum negari potuit, vt *in cap.* 53. vnde licet negaueris promisisse cum iuramento, fateri poteris absque periurij periculo, promisisse simpliciter, & sic absque iuramento.

Vltimum casum, in quo positio potest esse eadem ratione dependentiæ, ponam *in cap. sequenti num.* 12. & nonnulla alia ad propositum *in cap.* 54.

Principalis modo conclusio, vt positionibus iterum
9 non sit respondendum, † limitatur primo, si non fuerit legitimè responsum, illegitima enim responsio habetur pro non facta, ac ideo mirum non est, ad denuò responpendum cogi posse, Gail. *pract. obseruat. lib.* 1. *obseruat.* 82. *num.* 3.

10 Secundo limitatur, † si scripturæ, in quibus erant adnotatæ primæ responsiones, fuerint deperditæ, Speculat. *de quæst.* § 6. *num.* 3. quemadmodum quando amissæ sunt attellationes, possunt examinari testes super eisdem, Farinac. post alios *dicta quæstione* 75. *num* 235.

SVMMARIVM.

1 *Positionibus, ob quas in periurium quis incidere posset, non est respondendum.*

2 *Positionibus, quæ sint eadem cum primis, vel contrariæ negatis, vel contraria confessatis, non est respondendum, & num.* 4.

3 *Positionibus duplicibus, & implicitis non est respondendum, & num.* 5. *&* 10.

6 *Positionibus captiosis non est respondendum, & num.* 9.

7 *Nemini laqueus est mittendus.*

8 *Positionibus, quibus semel fuit responsum, non est amplius respondendum.*

11 *Positionibus vel deciso per iuramentum; non est respondendum.*

12 *Positionibus ab alijs dependentibus, quibus iam fuit responsum, non est respondendum.*

13 *Positionibus, ob quas in contrarietatem quis incidere posset, non est respondendum.*

14 *Positionibus super possessione ille respondere non cogitur, qui in præparatorijs negauit possidere, vbi de rationibus.*

15 *Probationibus qui renunciauit, an possit facere positiones, remissiuè.*

16 *Positionibus an possit vti ille, qui suscepit in se onus probandi.*

Positionibus, ob quas in periurium, vel contrarietatem quis incidere posset, non est respondendum. Cap. LII.

1 ILlis positionibus non esse respondendum, ob quas in periurium quis incidere posset, est omnium scribentium sententia, Odofr. *de positionibus num.* 17. Rot. *decis.* 746. *num.* 7. *par.* 3. *diuers. in calce operis decis.* 16. *nu.* 3. ad peierandum enim quis induci non debet, vt dictum fuit superius *in cap* 12, *num.* 17. nec periurij occasio est præstanda, de quo pariter dictum fuit superius *in cap.* 17. *num.* 10. *&* 11. Ac propterea Iacob. de
2 Aren. *de position num.* 16. dicit, † non esse respondendum positionibus, quæ sint eædem cum primis, vel sint contrariæ negatis, vel contrariæ confessatis: vtroque enim casu contrarium asserendo, in periurium incidere posset, ac propterea sic ponens non esset audiendus, de quibus omnibus latius suis locis, in quo Iudex debet esse admodum cautus, ne peierandi detur ansa, de quo Scacc. etiam *de Iud. par.* 2. *cap.* 7. *num.* 274. *&* 275. Non puto tamen verum esse, quod multi Doctores asserunt: Similes positiones dici superfluas, ac ideo non admittendas. Positio enim, quæ sit eadem cum prima, non admittitur, quia semel tantum positionibus est respondendum, vt *in cap. præcedenti*, prout etiam reiiciuntur positiones contrariæ, non quia sint superfluæ, sed quia contrarijs positionibus non est respondendum, vt dixi *in cap.* 17. & positiones contrarias non deberi appellari superfluas, dixit etiam Scac. *dict. cap.* 7. *num.* 275. *circa finem.*

3 Et eadem ratione periurij non est respondendum positionibus duplicibus, seu implicitis, vt docet Iacob. de Aren. *de posit. num.* 40. fieri namque posset, vt vnum caput esset verum, aliud falsum, vnde simpliciter negando, vel fatendo, de facili in periurium incidere posset, de quo suis locis fuit dictum, idem Bob. *de posit. sub num.* 50. *vers.* 10. qui dat exemplum,
4 † si pater iurauerit in peculio nihil adesse, & inueniatur postea aliquid in ipso peculio adesse, & aduersarius ponat, tempore, quo iurauit, illud adfuisse in peculio, non tenetur respondere: si enim fateatur, erit sibi contrarius, si negat, pariter periurus erit. Et *nu.* 52. dat exem-
5 plum de positione implicita, † vt si quis ponat, te hodie

die

die commedisse in tali Ecclesia, ad respondendum cogi non debet: nam si hodie comedisti, sed non in illa Ecclesia, respondere non poteris absque periurio: si enim negas, cum comederis, iurabis falsum, si fatearis, pariter eris periurus, cum illa die non fueris in illa Ecclesia. Hanc tamen esse positionem implicitam, nullo modo asserere possem: vnicum enim est factum, nempe, te comedisse in illa Ecclesia, non autem quod hodie comederis, & quod comederis in illa Ecclesia: vnde si in illa Ecclesia non comedisti, poteris absolutè negare, absque ullo periurij periculo: licet illa die alibi comederis, non comedisti enim in illa Ecclesia, et fuit in positione positum, Et de positione implicita fuit dictum superius *in cap.* 13. Idem docet

6 Specul. *de position.* §. 7. *num* 20. † qui dat exemplum de positionibus captiosis, quibus ob periculum periurij non est respondendum, Gayl. *pract. obseruat. lib.* 1. *obseruat.* 82. *num.* 12. de quibus pariter supra *in cap.* 12

7 † Nemini enim laqueus est immittendus *cap. de viduis* 22. *quę.* 1. & vt dicit Imperator *in l.* 1. *C. si aduers. viad.* non spectabis me auctorem periurij: & idem dicendum est, si ob incertitudinem de facili quis peierare posset, vt per Specul. *loco cit. num.* 27. *& seqq.* & docet Pap. *de forma excipiendi contra positiones in verbo detegeates*, Surd. *dict. decis.* 17. *num.* 9 *& seqq.* qui propterea

8 asserit, † non esse respondendum positionibus, quibus semel fuerit responsum, de quo *in c. praced.* Mascar.

9 *conclus.* 1177. *num.* 36. *& seq.* † qui dat exemplum in positionibus captiosis, et si ponatur, quod tu sis vsurarius, si fateris, detegis turpitudinem tuam, si negas, es periurus. Sed de positionibus continentibus crimen

10 dictum fuit *in capit.* 18. † exemplificat etiam *num.* 38. in positionibus implicitis, et si ponas, te possidere talem Ecclesiam ad tale Monasterium pertinentem: fieri namque potest, vt Ecclesiam possideas, sed quod ad tale Monasterium non pertineat, de quibus omnibus supra suis locis, & docet Carpan. *super statut. Mediol. cap.* 83. *num.* 43. *& seqq.*

11 Ex quo etiam dicendum est, † quod si fiat positio de te iam per iuramentum decisa, non sit respondendum, vt post alios, quos allegat, dicit Mancin. *de iuram. part.* 2. *art.* 2. *num.* 18. sed benè poterit fieri positio, rem per iuramentum fuisse decisam.

12 Et ob eandem rationem non erit respondendum positionibus dependentibus à negatis, vt si dicatur, pono, quod Meuius vendidit mihi talem fundum. Item pono, quod dictus Meuius dicti fundi possessionem tradidit, si enim negas, Meuium vendidisse, non erit respondendum secundæ positioni, cum pendeat à prima, ex eo enim, quod vendidit, possessionem tradidit, vnde si verum non est, vendidisse, nec etiam erit verum, tradidisse possessionem, vt per Iacob. de Aren. *in dict. tract. de position. num.* 26. Specul. *in dict.* §. 7. *num.* 34. qui aliud dat exemplum, si quis ponat obtinuisse rescriptum, deinde ponat, vigore illius rescripti fuisse receptum, si enim prima fuit negata, aliæ à prima dependenti non erit respondendum, de quo etiam Tusc. *in lit. P. conclus.* 388 *num.* 6. Carp. *in dict. cap.* 83. *num.* 25 Scacc. *de Iudic lib.* 2. *cap.* 7. *nu.* 177. *vbi* alios citat, & refert supradictum exemplum, de quo supra *sub num. praced. in princip.* & est ratio, quia secunda positio pendet ab alia iam negata; & sic de facili in periurium quis incidere posset: alia verò ratio, de qua Scac. *loc. cit.* non esse respondendum, quia non releuaret ponentem, cum nuda traditio non transferat dominium, pactum concludit; nam licet non transferat dominium, *leg. traditio. de acquir. rer. domin. l. nuda. ff. de donat.* attamen ponenti vtile admodum esse posset, probare possessionem, saltem adminiculatiuè ad Dominium: aliud Scacc. ponit exemplum; si ponam hæreditatem Titij ad me pertinere, quæ si fuerit negata, ponere amplius non potero, partem dictæ hæreditatis ad me pertinere: quod tamen non est absolutè verum, quicquid Scacc. & alij dicant: prout demonstrare conabor infra *in cap.* 55.

13 Ex eodem periurio inferunt, † non esse respondendum positionibus, ob quas in contrarietatē quis posset incidere; cum enim contraria simul esse non possint, necessarium est, et ille, qui iurando asserit contraria, sit periurus, Bart. & alij *in leg. fin* § *quod obseruari. ff. de iur. iur.* Surd. *decis.* 196. *num.* 11. Odofred. *de position. num.* 18. & exemplificant in positionibus cauillosis, & captiosis, quorum proprium est, aduersarium in contrarietatem inducere, vt per Iacob. de Aren. *de position. num.* 43. & dictum fuit superius *in cap.* 12. & de positionibus contrarijs, & an, & quando ipsis sit respondendum, latè dixi sup. *in cap.* 17. quæ hic non repetam,

14 Et respectu eiusdem contrarietatis, sustineri potest, quod dixit Ordel. *in leg. fin. ff. de rei vend.* † nempè volentem probare possessionem contra eum, qui possidere negauit, ad obtinendum beneficium dictæ legis; non posse facere positiones, nam si in præparatorijs negauit possidere, esset sibimet contrarius, si respondendo postea positionibus fateretur se possidere, vnde ad respondendum positionibus super eadem possessione, vel ab ea dependentibus cogi non poterit.

Aliæ verò rationes per Ordel. *loco citato*, in hoc considerata parum, aut nihil concludunt; non prima, de qua *num.* 667. quod volens vti beneficio dictæ legis debeat probare possessionem; sed ponere est se liberare ab onere probandi, non autem probare: nam respondetur, imò positionis continere speciem probationis, *cap.* 2. *de confess. cap.* 2. *cum ad secundum de restit. spoliat.*

15 nempè per confessionem partis: † ac ideo qui renunciauit probationibus non potest facere positiones, Specul. *de posit.* § 4. *num.* 7. *& seq.* & dictum fuit supe-

16 rius *in cap.* 19. † & ille, qui suscepit in se onus probandi, positionibus vti potest, Mascard. *conclus.* 1176. *num.* 35. & dictum fuit supra *in cap.* 18. Non obstat ratio Ordel. quia, vt dixi *in dict. cap.* 28. Positiones sunt inuentæ ad hoc, vt actor se liberet ab onere probandi per testes, instrumenta, & alias similes probationes, & quod loco ipsarum vtatur confessione partis, non autem, quod hæc non sit species probationis, vt supra *in dict. cap.* 18. Non secunda, de qua ipse *num.* 674 Priuilegium nempè dictæ legis competere, quatenus actor onus probandi possessionem subierit: nam imò dictum priuilegium est concessum in odium Mendacij illius, qui possessionem negare fuit ausus, non autem fauore suscepti oneris probandi possessionem: & solum text. prædictus requirit probationes, ad ostendendum mendacium: vnde si mendacium probari posset per partis confessionem, adhuc priuilegium competeret, sed ob contrarietatem, in quam incidere posset, qui respondendo præparatorij possessionem negauit, non poterit iterum interrogari de possessione, vt supra dictum fuit.

SVMMARIVM.

1 *Positio partim vera, & partim falsa an in totum negarè possit.*

2 *Positio partim vera, & partim falsa ratione qualitatis, vel conditionis adiectæ in totum negari potest, & de rationibus num. seq.*

3 *Qualitas adiecta in obligatione diuersificat ipsam obligationem.*

4 *Positio continens duo facta diuersa, vnum verum, aliud falsum, an in totum negari possit.*

5 *Positioni continenti duo facta diuersa, vti multiplici non est respondendum.*

6 *Positio continens factum falsum, & factum verum, tota negari potest, vti falsa; etiam si dictum fuerit, petens coniunctim, & diuisim responderi: vel si non credit coniunctim, pene distinctim num.* 7.

7 *Negans vnum de duobus in positione contentis, aliud intelli-*

telligitur saltem præsumptiuè fateri.
9 *Positio partim verà, & partim falsa respectu quantitatis in totum negari non potest, secundum Bart. & alios sequaces: contrarium Specul. & alij tenent, vt num. 10. & 22. & de ratione, in qua Bart. se fundat, num. 11.*
12 *Summa maior quomodo dicatur continere minorem.*
13 *Summa minor in positione continente maiorem summam non dicitur per se posita.*
14 *Ponens de centum, quomodo dicatur ponere de quinquaginta.*
15 *Petens centum dicitur virtualiter petere etiam quinquaginta: & quomodo num. 16.*
17 *Negatio, licet vniuersalis facta respondendo positionibus debet referri ad quantitatem in positione expressam.*
18 *Negans mutuata fuisse centum in positione contenta, non intelligitur negare mutuata fuisse quinquaginta.*
19 *Ponens summam certam, non potest postea ponere aliam summam diuersam.*
20 *Clausula*, e se non crede di tanto, dica di quanto, *in positionibus nihil operatur, & de rationibus num. 21.*
23 *Negans positionem partim veram, & partim falsam de periurio redargui non potest.*
24 *Semper illa debet sumi interpretatio; ob quam in periurium quis incidere non possit.*

Positio partim vera, & partim falsa, an in totum negari possit. Cap. LIII.

1 EST quæstio admodum difficilis, in qua Doctores
pugnant ad inuicem, an positio partim vera, &
partim falsa in totum negari possit: cuius rei, vt clara
habeatur resolutio distinguendi sunt duo præcipuè ca-
2 sus. Primus est, si positio sit vera circa factum, † falsa
autem respectu qualitatis, conditionis, vel diei adiecti,
& communis est scribentium sententia in totum nega-
ri posse, & est ratio, quia illa qualitas, illa conditio di-
3 uersificat factum, † alia enim est obligatio pura, alia in
diem, alia absoluta, alia conditionalis, vt per Bart. *in*
leg. 1. §. si stipulanti in tertia oppositio, ff. de verbor. oblig.
vnde cum absolutè non sit vera, in totum negari po-
test, vt dixit Surd. *in decis. 58. num. 2. in calce operis dec.*
64 & in cons. 423. num. 42. & docet Couar. *lib. 1. resolut.*
cap 2. num. 5. Gayl. *pract. obseruat. lib. 5 obseruat. 82. nu.*
19. Seraph. *decis. 1039. nu. 3. in calce operis decis. 58.* alios
cit. Scacc. *de Iudic. lib. 2. cap. 7 sub num. 689. vers. in pri-*
mo casu, qui subiungit, id transire sine difficultate: quæ
conclusio, vt supracitati Doctores asserunt, passim
procedit, si vnum factum proponatur cum aliqua ad-
ditione, seu qualitate falsa, quæ cum factum reddat
falsum, merito in totum negari potest, vt supra dictum
4 fuit. † Sed quid si in eadem positione duo proponan-
tur facta, vnum verum, aliud falsum: an in totum ne-
gari possit? nonnulli dicunt, id fieri non posse; nam fal-
sitas vnius facti non reddit falsum aliud factum, Mynſ.
obseruat. 55. cent. 2. Carpan. *super Statut. Mediol. cap. 8a*
num. 99. Verum circa hoc duo animaduertenda sunt.
5 Primò † positioni continenti duo facta diuersa, vti
multiplici non esse respondendum: vt clarè dictum
fuit superius *in cap. 13.* & quatenus respondere vellet,
tria ipsi essent permissa: vel instare diuidi positionem
à ponente; & sic de vnoquoque facto fieri positionem
vel respondendo fateri factum verum, & negare fal-
sum, vel totam positionem negare: licet enim factum
6 falsum non reddat falsum factum verum: † attamen
cum vnica sit positio, & in parte sit falsa, tota vti falsa
negari potest, vt dictum fuit *in dict. capit. 13.* & docet
Amat. *decis. March. 58. num. 7. in calce operis decis. 80.*
Fontan. *decis. Cathal. 25. num. 21. in calce operis decis. 86*
& clarius infra dicam de positione partim vera, & par-
tim falsa respectu quantitatis: vbi de rationibus, quæ
etiam hoc casu militant.
Quod ampliant procedere etiam si in positione di-
7 catur, † & si non credit coniunctim, pono disiunctim,
seu petens coniunctim, vel diuisim responderi, Specul.
in tit. de position. §. 7. num. 24. & 25. Neuiz. *consil. 7. n. 9.*
& 10. Mascard. alios citans *conclus. 1177. num. 39.* Scac.
de Iudic. lib. 2. cap. 7. num. 199. & est ratio, quia ille, con-
tra quem producuntur positiones, non tenetur illas
diuidere; vt latius dicam infra in secundo capite di-
stinctionis.
Est tamen menti tenendum circa positionem duo
8 capita continentem, † quod si respondens vnum tan-
tum negaret, aliud diceretur, saltem præsumptiuè,
confessatum, & sic quoad semiplenam probationem,
contra Mathes. *singul. 76.* vbi addent. alios citat, & se-
quitur Pacian. *de probation. cap. 18. num. 7.* sed de hoc la-
tius videbimus *in cap. 60.*
9 Si verò positio sit partim vera, & partim falsa respe-
ctu quantitatis, est maior difficultas: puta, tu ponis
mutuasse centum, sed in rei veritate aduersarius præ-
tendit, mutuasse solum quinquaginta, an in totum
possit positio negari, Bart. *loco supra citato*, negatiuam
amplectitur opinionem, quam quamplures sequun-
tur, quos longa serie citat Gab. *in tit. de expensis con-*
clus. 2. nu. 1. vers. contrarium, vna cum alijs, quos refert
Surd. *in dict. decis. 58. nu. 2* alios Tusc. *in lit. P. concl. 386.*
num. 37. & seqq Carp *super Statut. Mediol. cap. 83. n 99.*
& seqq. Ludouic *decis. Perus. 51. num. 6.* Cauagnin. *super*
Decret. Montis Ferrat. Decret. 12. §. 1. num. 48. Pacian.
dict. cap. 18. num 5. Mancin *de iuram. par. 2. art. 2 nu. 51.*
Neuiz. *cons. 94. num 12.* quorum multi de veriori, tutio-
ri, communi, magis communi, ac in praxi magis ob-
seruata opinione testantur: idem probauit Gayl. *pract.*
obseruat. obseruat. 82. nu. 16. & seq. & multos alios hanc
opinionem sequentes citat Scacc. *de Iud. par. 2. c. 7 sub*
nu. 690. vers. nam Bart. qui apud ipsum videri possunt.
10 Contrariam vero sententiam non minor sequitur
Doctorum numerus, quorum præcipuus est Specular.
in tit de position §. 7. vers. 11. concludendum est Bald. *in*
leg. 2. § quod obseruari C. de iuram. calum. plures citat
Gab. *loco supra citat. num. 1.* Ludou. *dict. decis. Perus. 51.*
num. 6. in calce operis decis. 32. alios Surd. *in dict. decis. 58*
nu. 3. Ceual. *in suo Speculo commun. contra commun. quæst.*
431. in fin, Pacian. *loc. cit. num. 3. & 4.* Mancin. *loco pari-*
ter citato num. 50 Curt. *de positionib. num. 42.* Dec. *in leg.*
non potest, ff. de reg. iur. Papienſ. *in forma positionum acto-*
ris in glos. ponens. Grauat. ad Veltr. *lib. 5. cap. 14. num. 24*
alios citat, & sequitur Scacc. *loc. cit, num. 695.* quorum
multi dicunt, hanc opinionem esse veriorem, & te-
nendam.
Et si Doctorum numerus attendatur, non facilè
erit cognoscere, quæ nam communis, seu magis com-
munis opinio dici debeat, præcipuè cum multi varijs
in locis contrarij reperiantur, qui modo vnam, modo
aliam amplexi sunt opinionem, sed absit à iuris peri-
tis talis decidendi modus, vnde omissa longiori Do-
ctorum relatione, veniamus ad rationes, quæ magis
cuiuslibet animam mouere debent.
Scacc. *in dict. cap. 7 num 691 & tribus seqq.* pro opi-
nione Bart. quod positio partim vera, & partim falsa
respectu quantitatis, non possit in totum negari, qua-
tuor adducit argumenta, quibus etiam respondet *nu-*
mer. 705. & seq. quorum tria prætermittam, tum quia
parum concludere videntur, tum etiam quia ipsis op-
timè satisfacit, Scacc. *loc. cit. num. 705. & 706.* quartum
verò argumentum relatum à Scacc. *num. 694.* est illud
11 in quo Bart. se fundat, quemadmodum † interroga-
tus de toto, intelligitur etiam interrogatus de quali-
bet eius parte; sic respondens intelligitur respondere
non solum de toto, sed etiam de qualibet eius parte:
sed de aliqua parte vera est positio, ergo in totum ne-
gari non poterit, assumptum autem probat Bart. quia
in maiori summa inest minor.
12 Sed respondetur, † in maiori summa contineri mi-
norem, hoc est, ad integrandam maiorem summam:
non

non autem, quod ille, qui petit summam maiorem, videatur etiam petere minorem per se. Nec dicatur, si petit centum, etiam quinquaginta petere dicitur: nam dicitur petere quinquaginta, quatenus quinquaginta veniunt ad constituendam, & integrandam summam centum, non autem, quod quinquaginta dicantur per se petita, vt declarat Dec. *in leg. non potest videri num. 5. ff. de reg. iur.* quem ibidem refert Cagnol. *num.* [illegible] & licet Scacc. *loc. cit. num. 707.* dicat, Decium non respondere contrarijs, attamen mihi semper visum fuit, supradictam declarationem non solum tollere argumentum Bart. sed ex ipsa clarissimam rationem desumi contra id, quod Bartol. pro sua sententia adducit:
13 † nam si quinquaginta non dicuntur per se posita in positione continente maiorem summam, ergo reus non tenetur de quinquaginta respondere: probatur consequentia, reus namque non tenetur respondere positionibus, nisi ponens expressè affirmet, quod ponit, vt suis locis fuit dictum, sed de quinquaginta per se non affirmat, ergo de quinquaginta respondere non debet; sed solum de summa, quam expressè affirmat, & sic de centum, sed positio respectu centum est falsa, ergo in totum, & absolutè ipsam negare potest: & hanc rationem benè animaduertit Surd. *in d. decis. 58. sub nu. 2.* & sic non obstant, quæ multi considerant circa interrogationem, & petitionem; hæc enim à posi-
14 tione admodum differunt: † nam in positione prius, quod ponitur affirmari debet; & ille, qui ponit de centum, non affirmat de quinquaginta, nisi quatenus illa quinquaginta veniunt ad constituendam summam centum, & solum centum non dicuntur per se posita; ac ideo in totum negari potest positio, quia falsa est respectu centum.
15 In petitione verò continente centum contrarium est asserendum, nam tacitè, virtualiter quinquaginta fuisse petita, prout etiam interrogatus de centum, virtualiter intelligitur interrogatus etiam de quinquaginta, quam differentiam perpendit Surd. *in dict. decis. 58. num. 11.* & in istis terminis locutus fuit Couarr. *loc. citat.* qui tenet, debitorem conuentum super toto, de parte respondere debere.
Secundo ipsemet Bartol. *in dict. § si stipulanti* dicit,
16 † quod si positio sit falsa respectu alicuius conditionis, vel qualitatis potest in totum negari: at in casu proposito sunt posita quinquaginta, sed cum hac conditione, seu qualitate, vt illa quinquaginta concurrāt ad constituendam, & integrandam summam centum; at positio cum hac qualitate est falsa, ergo in totum negari potest, licet vera fuisset, si per se illa quinquaginta fuissent posita.
17 Tertiò hoc casu † illa negatio, licet vniuersalis, debet referri ad quantitatem in positione expressam, vt optime animaduertit Iacob. de Aren. *de position. nu.* [illegible] Rob. *de position. num. 12.* idem Butrig. *in d. l. leg. si stipu-*
18 *lanti num. 15. verb. vnum tamen,* qui dicunt, † responsionem referri debere ad ipsam interrogationem in positione iactam: vnde si ponis mutuasse centum, & respondeam non credo; intelligitur hoc modo, videlicet non credo, te mutuasse centum; sed hinc non sequitur, quod non credam mutuasse quinquaginta: & sequitur Surd. *dict. decis. 58. sub num. 5. versic. quod multo magis.* Nec dicatur virtualiter etiam quinquaginta contineri in positione: nam respondetur, quod saltem non sunt per se posita: vnde negatio refertur solum ad illam quantitatem expressam, & per se positam, vt per supracitatos Doctores, quicquid in contrarium annuere videatur Pacian. *de probation. cap. 18. num. 16.* dicunt propterea, ponentem debere esse cautum, & facere plures positiones, descendendo vsque
19 ad minimum quadrantem: † quod tamen in positionibus quantitatis non facilè est obseruare: nam ponamus, me prætendere mutuasse centum: si faciam positionem, me tibi cētum mutuasse tali tempore (positio enim tempus, & causam continere debet, vt dictum fuit supra *in cap. 20.*) ponere postea non potero, me eodem illo tempore, & ex eadem causa tibi mutuasse quinquaginta; esset enim contraria primæ positioni, in qua dixi, mutuum fuisse scutorum centum; & contrarias positiones non admitti, iam diximus supra *in cap. 17.* nisi tamen prætendam, mutuum scutorum centum fuisse factum in pluribus vicibus, exempli gratia prius scutorum vigintiquinque, postea quinquaginta; & demum vigintiquinque, & sic in totum scutorum centum.
Quæ conclusio, vt supra firmata, procedit etiam si in
20 positione dicatur: † & si non credit de tanta quantitate, dicat de quanta ascensiuè, & descensiuè vsque ad minimum quadrantem, quicquid in contrarium dicat Cagnol. *in dict. leg. non potest videri sub num. 5.* Gayl. *loc. citat. num. 18.* vna cum nonnullis alijs relatis per Ioan. Ordelaf. *in leg. final. num. 801. ff. de rei vindicat.* Ludou. *decis. Perus. 51. nu. 6.* vbi dicit, practicos inuenisse hanc cautelam, alios citat Surd. *in dict. decis. 58. sub num. 2. vers. qua sententia,* Scacc. *de Iudic. lib. 2. cap. 7. num. 708.* adhuc enim absolutè negari potest: Idque ex duabus
21 præcipuè rationibus. Primo, quia † reus non tenetur respondere positionibus, nisi prius ponens affirmet, cum interrogatiuè non fiant positiones, vt supra *in capit. 3. num. 13. & seqq.* ponens enim debet fateri, quod ponit, vt sæpè superius fuit dictum: sed ille, qui dicit: *& se non crede di tanto, dica di quanto;* respectu quantitatis in positione non expresse interrogat, non ponit: vnde non est mirum, non teneri hoc modo interrogatum respondere; ac ideo absolutè potest positionem negare. Secundo reus non tenetur, si non vult, diuidere positionem actoris, prout diuideret, si summam veram à non vera distingueret: vnde vana debet reputari hæc cautela, Neuiz. *cons. 7. num. 9. &* 10 & docent post alios multi, quos citat, & sequitur Surd. *in d. decis. 58. num. 10. &* 11. Sola *ad Constit. Saband. in tit. de position. glos. 9.* de quo etiam *in cap. seq. num.* 11.
22 Et supradicta conclusio, † quod positio partim vera, & partim falsa, respectu quantitatis possit in totum negari, alijs medijs comprobat Scacc. *in dict. capit. 7. num. 699. & plurib. seqq.* qui *num. 698.* dicit, hanc speculatoris opinionem seruari, etiam in practica: & in responsione iam data nullam habet difficultatem, pu-
23 ta, † si ageretur de periurio incurso ob illam negatio-
24 nem: maximè † quia illa semper capienda est interpretatio, per quam à periurio quis excusatur *cap. petitio vestra de iur. iur.* plura ad propositum Surd. *in dict. decis. 58. num.* nonnulla alia vide *in cap. seq.*

SVMMARIVM.

1 *Generali positioni qui responsum dedit, speciali iterum non tenetur respondere, declaratur vt num. 4. 13. & sequentibus.*
2 *Genere destructo, destruitur quilibet eius species.*
3 *Speciali positioni qui responsum dedit, potest cogi ad respondendum etiam generali.*
5 *Generali, seu vniuersali positioni continenti plures res, qui responsum dedit, potest cogi ad respondendum positioni continenti illas res particulares, quod tamen declaratur num. 10. & 15.*
6 *Generaliter interrogatus de omnibus mobilibus, potest in specie de hoc, vel illo interrogari, de quo plura similia num. 12.*
8 *Interrogatus de decem potest interrogari de octo, septem, & vsque ad minimum quadrantem.*
9 *Negans debere decem, non intelligitur negare debere nouem, vel* [illegible] *quod tamen declaratur num. 10.*
11 *Clausula, si* [illegible] *credit de omnibus, dicat de quibus: nihil operatur.*
12 *Iacob. de Aren. & Vbertus Rob. circa generales positiones reprobantur.*

Qui

Qui responsum dedit positioni generali, an teneatur respondere speciali. Cap. LIV.

1 DVbitari potest, † actor generalem fecit positionem, quæ fuit à parte negata, deinde posuit speciales, an iterũ specialibus positionibus sit respondendum, Bald. *in leg. pacta conuenta, §. sed si fundandi nu. 4. ff. de pact.* & secundum alias impressiones incipit *dicta lex Iurisgentium, & est lex septima*; negatiuam approbat sententiam: nam certum est, positionibus semel tantum esse respondendum, vt supra dictum fuit *in ca-*
2 *pit. 51.* † sed destructo genere, destruitur quælibet eius species; vnde negans genus, intelligitur negare omnes eius species: ac ideo ille, qui negauit genus, non debet cogi ad iterum respondendum positionibus continentibus species, vti positionibus iam negatis; & imputandum est ponenti, qui generalem fecit positionem, vt per Bald. *locis citat.* quem refert, & sequitur Mascard. *conclus. 1177. nu. 67. in fin.* Carpan. *super statut. Mediol. cap. 83. num. 26.*
3 E contra verò, † qui negauit positionem specialem, potest cogi ad respondendum generali, quia per remotionem speciei, non sequitur remotio generis: vnde non tenet consequentia, non est homo, ergo non est animal, vt per Bald. *loc. cit.*
Quæ tamen sunt intelligenda in terminis, in quibus
4 loquitur Bald. † in genere nempè, & specie propriè
5 sumpta, † non autem in positione generali, seu vniuer-
6 sali continente plures res: & sic plura indiuidua, † quæ sublata generalitate, non tolluntur. Sit exemplum, quis ponit, Titium habuisse omnia mobilia, quæ reperta fuerunt in hæreditate Sempronij: Titius negat: an iterum possit poni, Titium habuisse libros, vestes, hanc, vel illam rem: & id facere posse, & Titium respondere debere, non est dubium. Nec obstat, eum respondisse, non habuisse mobilia: nam fieri potest, quod omnia mobilia non habuerit; sed quod benè hanc, vel illam rem fuerit consecutus: vnde sublata illa generalitate, non tamen omnia indiuidua intelliguntur sublata, & idem est, si quis vniuersalem faciat positionem, Titium habuisse mobilia; licet enim neget, eius tamen negatio refertur ad illam vniuersalitatem, vnde ad hoc potest poni habuisse vnam, vel aliam rem.
Nec obstat, si dicatur, debebat saltem fateri ea, quæ habuit, quod cum non fuerit, intelligitur negasse omnia, ac ideo ad respondendum in specie, cogi non pos-
7 se. Nam respondetur, quod † responsio refertur ad interrogationem, vnde, cum interrogatio sit generalis, vel vniuersalis, intelligitur negata vti vniuersalis, & vti generalis, non autem omnia indiuidua sub illa generalitate, & vniuersalitate comprehensa, vt in fortioribus de quantitate docuit Specul. *de position. § 5. num. 7.* vbi
8 dicit, † quod interrogatus an debeat decem, si negat, debet fieri alia positio, an debeat nouem, si negat fiat alia, an debeat octo, sic descendendo vsque ad vltimum numerum: quod in interrogationibus optimè procedit: sed in positionibus, in quibus non fiunt interrogationes; sed est necessarium aliquid certum affirmare, non admitteretur hæc variatio, vt supra *in capit. praeced.* fuit dictum.
Et Iacob. de Aren. *de position. num. 24.* & Rob. pariter
9 *de position. num. 12.* dicunt, † quod ille, qui negat debere decem, non intelligitur negare debere nouem, vel octo: vt ideo poterit interrogari vsque ad minimum quadrantem: de quo *in dict. cap. superiori.*
Quod tamen & Specul. & Iacob. de Aren. & Rob.
10 declarant non habere locum. † si reus respondendo dixisset, nihil debere, tunc enim intelligeretur negasse & decem, & nouem, & octo, & quamcumque aliam quantitatem; vnde non amplius respondere esset obligatus: prout etiam si in exemplo supra posito, Titius respondisset, non habuisse aliqua mobilia: certè non esset amplius interrogandus, an hanc, vel illam rem habuerit: si enim aliqua non habuit mobilia, necesse est, non habuisse nec hanc, nec illam rem.
Quod ampliandum est procedere, etiam si in posi-
11 tione fuerit dictum: † & si non credit de omnibus, dicat de quibus, per ea, quæ tradit post alios Surd. *in decis. 58. num. 10. in calce operis decis. 65.* de eo, qui dixit in positione, *e se non credo de tanto, dica di quanto.* vel si dictum fuerit coniunctim, & diuisim: & est ratio, quia reus non tenetur diuidere positionem actoris, Tuscus *in litt. P. conclus. 386.* Neuizant. *consil. 7. num. 9. & 10.* vt latius dixi *in cap. superiori num. 20. & 21.* quæ hic non repetam.
12 Exempla autem, quæ de positione generali ponunt Iac. de Aren. *loc. cit. num. 23.* & Rob. *loco pariter citato num. 13.* non probo, vt si quis ponat, te esse hæredem Titij, quod negaueris, non poterit postea ponere, te esse hæredem eiusdem Titij pro parte, vt supradicti asserunt: nam ille, qui indefinitè ponit, te esse hæredem Titij, cum illa locutio indefinita, æquipolleat vniuersali, intelligitur posuisse, te in omnibus esse hæredem, quod cum falsum sit, meritò reus id negare potuit. Verum quia fieri potest, te esse hæredem solum pro parte, poterit postea fieri positio, te pro parte esse hæredem, quod non obstante negatione facta positioni vniuersali, fateri poteris absque vlla contrarietate, & periurio, ac ideo ad respondendum poteris cogi, quicquid dicant supradicti Doctores, quos sequi videtur Scacc. *de Iudic. par. 2. cap. 7. sub num. 177.*
Idem videtur dicendum de alio exemplo, si quis ponat, fundum ad aliquem pertinere, quod non possit postea ponere ad ipsum pertinere pro parte: nam imò licet negauerit, fundum ad se pertinere: hinc tamen non intelligitur negasse, nec partem ad ipsum spectare: sed solum totum fundum, de quo toto ex illa indefinita locutione fuit interrogatus; ac propterea iterum de parte poterit interrogari: prout ille, qui negauit hæreditatem ad aliquem spectare, poterit interrogari de singulis rebus: nam licet tota hæreditas ad ipsum non spectet, benè fieri potest, vt aliquæ res particulares ad ipsum pertineant: & idem existimo dicendum de alio exemplo, si ponam, à me habuisse gregem, licet negaueris, attamen ponere potero, te hoc, vel illud animal habuisse.
Non obstat ratio, quam in contrarium considerant
13 supracitati Doctores, † quod ille, qui negauit genus, non possit interrogari de speciebus sub illo genere contentis; nam id locum habet in genere propriè sumpto, quo sublato, etiam species intelliguntur sublatæ, vt Bald. optimè, & subtiliter declarat *in dict. leg. pacta conuenta, §. si quis fundandi num. 4.* sed exempla, de quibus supra, non sunt de aliquo genere, quod de pluribus prædicetur speciebus: sed potius de speciebus continentibus plura indiuidua, quorum vno sublato, alia non remouentur: dato enim, quod quis non sit hæres in totum, fieri potest, quod sit pro parte: dato quod totus fundus ad me non pertineat, pars tamen ad me spectare potest: dato quod bona omnia hæreditaria mea non sint, cur saltem aliqua mea esse non possunt? & dato quod gregem non habuerim: fieri tamen potest, me habuisse, exempli gratia, pecudem. Vnde, quemadmodum interrogatus de centum, potest interrogari de quinquaginta: sic etiam de pluribus generaliter interrogatus, poterit in specie interrogari de qualibet re.
14 Quod primò limitatur, † in genere propriè sumpto, quo sublato, etiam species sublatæ remanent, vt per Bald. *loc. cit.*
15 Secundò limitatur, † si negando addiderit, nihil debere, vt supra dictum fuit.

SVM.

SVMMARIVM.

1 *Credo, si producatur Instrumentum non est legitima responsio.*

2 *Credo. si instrumentum appareat, non est legitima responsio.*

3 *Credo, si probetur, an sit legitima responsio.*

4 *Non credo, nisi probetur, vel non credo, nisi instrumentum appareat, an sit legitima responsio: & quid si statutum adsit, vt debeat simpliciter responderi, num. 5. & si fuerit probatum, vel instrumentum exhibitum, geminata erit probatio num. 6.*

7 *Non credo, nisi probetur, vel non credo, nisi instrumentum appareat, non differunt hæ responsiones.*

8 *Positiones esse inuentas ad hoc, vt actor ab onere probandi releuetur, quomodo sit intelligendum.*

9 *Doceat legitimè, alias non credo, an sit legitima responsio.*

10 *Credo, quatenus in positione contenta vera sint: si verò contrarium appareat, non credo: an sit legitima responsio.*

11 *Refero me ad Instrumentum, vel credo, prout in instrumento: an differant hæ responsiones: & an sint admittendæ, & num. 12.*

13 *Responsio relatiua ad instrumentum admittitur, si de ipso constet apud acta, vel producatur, vel saltem enunciatur; quæ in proposito non differunt num. 15.*

14 *Responsio relatiua ad instrumentum, perinde est, ac si de contentis in instrumento fieret expressa mentio.*

16 *Ponens an teneatur exhibere scripturam in positione enunciatam.*

17 *Enunciare, vel producere, an differant quantum ad exhibitionem.*

18 *Responsio relatiua ad Instrumentum non magis nocet, quam ipsum instrumentum.*

19 *Per responsionem referentem se ad instrumentum non intelliguntur confessata in instrumento non contenta.*

20 *Referens se ad Instrumentum non intelligitur ipsum approbare, si sit nullum.*

21 *Relatio facta ad Instrumentum nullum, ipsum approbare non dicitur, prout non dicitur approbare ea, quæ in Instrumento non continentur.*

22 *Responsio relatiua ad instrumentum, non admittitur, si de ipso in actis non appareat, non producatur, nec in positionem enuncietur.*

23 *Responsio relatiua ad instrumentum admittitur in facto antiquo, & implicito, etiam si de ipso non appareat, non producatur, nec in positione enuncietur.*

24 *Responsio relatiua ad Instrumentum admittitur, si respondens instrumentum, ad quod se refert, producat.*

25 *Responsio incerta, per relationem ad scripturam fit certa, si scriptura, ad quam fit relatio, exhibeatur.*

26 *Responsionem relatiuam ad scripturam qui vult sustinere, debet exhibere scripturam, ad quam fit relatio: ad quod etiam cogi potest, num. 27.*

De Positione relatiua ad acta, instrumenta, vel ad aliquam aliam scripturam. Cap. LV.

NOn leuis est controuersia inter Doctores, an quis possit respondere positionibus, referendo se ad acta, instrumenta, vel ad aliquam aliam scripturam? In qua difficultate, omissa disputatione, plures constituam casus, prout etiam pluribus modis concipi potest responsio relatiua, de quibus promiscuè Doctores loquuntur.

1 Primus est, si dicatur, † credo, si producatur Instrumentum: quam responsionem non esse admittendam, dixit Specul *de instrumen. edit. § nunc dicamus num. 5. versic. quid si aliquis*: & est ratio, quia in aliquo ponentem non releuat, si enim actor instrumentum producere esset obligatus, ex ipso resultaret probatio, nec ex hac responsione aliquod commodum consequeretur, & tamen certum est, positiones fuisse inuentas ad releuandum ponentem ab onere probandi, vt supra suis locis fuit dictum; ac propterea talis non debet admitti responsio, Ludouic. *decis. Perusina 8. num. 3. in calce operis decis. 31.*

Nec diuersa est responsio, quam pro secundo casu
2 adduximus, † credo, si instrumentum appareat: quæ
pariter inanis reputatur, si enim ex instrumento id apparere debet, superflua erit responsio, vt pariter Speculator dicit *locu citato versic. quid si*; cum per eam ponens in nihilo releuetur, nam sensus illorum verborum, si instrumentum appareat; nullus alius est; nisi si instrumentum producatur, sed si instrumentum producere actor esset coactus, in aliquo ipsi non iuuaret talis responsio, vt benè post Specul. dicit Ludou. *in dict. decis. Perus. 8. num. 16.* Idem Rota *in decis. 846. par. 4. diuers. num. 1. in calce operis decis. 17.*

Eadem ratione tertio loco reijcienda erit responsio,
3 † credo, si probetur; si enim ponens, quod ponit, probare esset obligatus, nullo modo ab onere probandi, mediantibus positionibus esset liberatus, Curt. *de posit. num. 53.* Rot. *in dict. decis. 846. sub num. 1.* Afin. *in praxi, § 19. cap. 26. nu. 3.* plura ad propositum Ludou. *in dict. decis. 8.* quæ, cum in proposito casu nullam habeant difficultatem, prætermitto.

4 Quarta succedit responsio, si dicatur, † non credo,
nisi probetur, vel non credo, nisi instrumentum appareat, quam responsionem esse admittendam, dixit Bart. *in l. de ætate, §. nihil, ff. de interrog. action.* Rom. *in leg. 1. § si quis, ff de verb. oblig.* Specul. *in tit. de instrumen. edit. §. nunc dicamus vers. si quis*, Mathes. *sing. 37. in principio* & tradunt plures, quos citat Gayl. *pract. obseru li. 1. obseruat. 82. num. 20 & seqq.*

Verum Methes. *loco citato*, hanc conclusionem, seu
5 quartum casum duobus militar modis, † primò, si statutum adsit, vt debeat simpliciter responderi: secundò, si instrumentum non fuerit in actis productum, quem refert Ludouis. *in dict. decis. 8. sub num. 4.* sed limitationes, seu declarationes prædictæ conclusionem omnino destruunt: præsupponimus enim simpliciter esse positionibus respondendum, & instrumentum apud acta non esse productum; si enim esset productum, impertinens esset responsio, non credo, nisi instrumentum appareat; nam si fuit in actis productum, iam de ipso dicitur apparere, & licet Math. sequatur Curt. *loc. citat.* addentes ad Papienc. *in forma positionu. in verbo per verbum credere*, & alij, quos refert Gab. Sar. *in adnot. ad dict. sing. 37.* prout etiam Cauagn. *super Decret. Montis Ferrat. Decret. 12 §. 1. num. 10. & seqq.* attamen absolutè existimo ego, supradictam responsionem, non credo, nisi probetur, vel nisi instrumentum appareat, simplicem esse responsionem, & omnino admittendam, nam dum dicit, non credo, simpliciter negat, nec illa adiectio tollit simplicem præcedentem negationem: cum ipsi nec aliquid addat, vel detrahat; ac
6 propterea pro simplici negatione haberi debet. † Imò
illa adiectio potius actori prodesse posset, casu quo positio esset per testes, vel per instrumentum probata, diceretur enim geminata probatio per testes, nempè, vel instrumentum, & per confessionem partis, Bald. *in capit. cum num. 7. de consti.* Ias. *in leg. actione num. 3. C. de transact.* Guid. *sing. 46.* Gayl. *lib. 1. pract. obseruat. obseruat. 82. num. 21. & seqq.* Nec dicatur, statutum mandat simpliciter responderi; nam hæc, vt dixi, est simplex responsio, & negatio, non credo, & illa verba subsequentia, nisi probetur, vel nisi instrumentum appareat: nil prorsus negationi addunt, vel minuunt; & etiam si non fuissent apposita, adhuc standum esset probationibus, ac instrumentis.

Et maxima est differentia inter hunc, & superiorem

casum, hic enim præ cedit simplex negatio, ibi verò confessio conditionalis, credo nempè, si probetur:
7 † non puto tamen differentiam esse inter istas duas responsiones, non credo, nisi probetur, vel non credo, nisi instrumentum appareat: quicquid diuersimodè senserit Gayl. loco cit. num. 27. nec obstat, quod ipse dicit, hanc responsionem. non credo, nisi instrumentum appareat, non releuare ponentem ab onere probandi, nam certè nec superior, non credo, nisi probetur, aliquo modo ponenti prodest, cum onere probandi grauatus remaneat, & tamen esse admittendam ipsomet fatetur.

8 Nec dicatur † positiones fuisse inuentas ad hoc, vt actor releuetur ab onere probandi; quod non euenit in casu prædicto, cum, stante præcedenti negatione, debeat vel probare, vel instrumentum ostendere: nam respondetur, positiones fuisse inuentas ad hoc, vt actor releuetur ab onere probandi, hoc est, vt non teneatur probare, quod per confessionem partis habere potest: sed hinc non sequitur, vt responsio debeat semper cum effectu releuare ponentem ab isto onere: nam aliter necesse esset, vt reus semper posita in positionibus fateretur: non releuat autem hoc casu, non quia non sit legitima responsio. sed quia fuit negata positio, ob quam negationem, ponens onere probandi grauatur.

9 Quinta similis est responsio. † Doceat legitimè, alias non credo, quæ pro simplici negatione pariter habetur, Mancin. de iuram. par. 2. artic. 2. num. 64. qui dicit, sic tenuisse Rot. in vna manuscripta coram Illustrissimo Paleoto, & est ratio, quia illa adiectio, doceat legitimè, nihil detrahit simplici negationi: vt dictum fuit in superiori casu.

10 Sextus est casus, si dicatur, † credo, quatenus contenta in positione vera sint, si verò contrarium appareat, non credo. in quo absolutè dicendum est, legitimam non esse respõsionem, nam tàm confessio, quàm negatio est conditionalis, nec aliquo pacto apta est releuare ponentem ab onere probandi. Imò interrogationi non conuenit: nam qui ponit, dicitur asserere, contenta in positionibus esse vera: vnde debet aduersarius respondere, an vera sint: non autem credere, si vera sint, non credere, si vera non sint; cum enim verbum. credere, sit expressiuum veritatis, sensus talis responsionis nullus alius esset; quam dicere, si vera sunt, sunt vera, si non sunt vera, vera non sunt, quo nihil ineptius; alias rationes in proposito considerat Afin. in praxi, §. 19. cap. 26. per totum; qui tamen num. 3. videtur confundere hanc responsionem, cum alia, si probabitur, de qua supra num. 3.

11 Septimus est casus, si quis dicat, † refero me ad instrumentum, vel credo, prout in instrumento, nullam enim constituie differentiam inter dictas duas respon-
12 siones, † cum tàm vna, quàm altera sit relatiua ad instrumentum, prima expresè, secunda relatiuè, per illam dictionem, prout. Aliqui volunt, hanc responsionem, vti incertam non esse admittendam, cum non releuet ponentem ab onere probandi, Gabal. in glos. capit. 19. lib. 5. Constit. Marchia, verisimiliter, & Mancin. de iur. par. 2. art. 2. num. 60. dicit, hanc simplicem, & absolutam non esse responsionem: ac propterea statuto non esse satisfactum, mandanti purè, & simpliciter positionibus esse respondendum. Alij volunt, imò hanc responsionem esse certam ex relatione ad instrumentum, cum relatum dicatur esse in referente cum omnibus eius qualitatibus.

Fœdere tamen distinctionis hæ contrariæ opinio-
13 nes communiter conciliari solent. † Aut instrumentum, ad quod fit relatio, enunciatur, seu producitur in ipsa positione, vel aliter apud acta illius causæ existit: & similes responsiones, credo, prout in instrumento, vel refero me ad instrumentum, admittuntur, Curt. de posit. sub num. 53. Specul. de test. §. qualiter sub nu. 5. versic. quid ergo, & vers. cæterum, Bald. in leg. 2. §. quod obseruari nu. 27. C. de iur. propt. calum. qui dicit, id esse quotidianũ, Guid. Pap. decis. 334. in calce operis decis. 85. qui ita practicasse, & obtinuisse testatur; & sequitur Gab. Sar. in add. ad sing. Math. 37. in fin. Cauagn. super Decr. Mont. Ferr. Decr. 12. §. 1. num. 11. & seqq. Ludou. d. decis. Perus. 8. nu. 11. qui alios allegat, & dicit Doctores cum hac distinctione transire nu. 33. Benint. decis. 92. nu. 21. in calce operis decis. 14. Rot. decis. 846. nu. 2. diuers. par. 4. in calce operis decis. 17. vbi dicit, quod responsio, credo, prout in instrumento, si de illo facta sit mentio in positione, sustinetur, quia determinat quid certum per
14 relationem; † cum enim talis responsio sit relatiua ad instrumentum, perinde est, ac si contenta in instrumento expressisset, ad tradita per Tiraq. de leg. connu. glos. 7. in secundo genere expressi, num. 182. & seq. Lud. dict. decis. 8. num. 12. & seqq. Gayl. loco cit. num. 24.

15 Nec constituenda est in hoc aliqua differentia, † an instrumentum producatur, vel apud acta causæ reperiatur, vel de ipso in positione fiat mentio; ad hoc enim, vt respondens possit se referre ad instrumentum, sat est, fuisse enunciatum, Bald in l. de ætate, §. nihil vers. an hæc responsio de interr. act. Camp. de test. reg. 437. in 3. fallent. quos sequitur Lud. in d. decis. 8. num. 14.

Imò non solum si in positione fuerit aliqua scriptura enunciata, potest respondens ad illam scripturam
16 se referre, † sed etiam antequam respondeat, potest instare, vt ponens scripturam enunciatam exhibeat, dummodo illa scriptura enunciata sit propria ipsius ponentis, & illam apud se habeat, vt declarat Specul. in tit. de instrum. editione, § 5. num. 5. dicens, quod si quis in libello, vel positione faciat mentionem de aliquo instrumento suo, non alterius, Iudex potest cogere ad illius exhibitionem ante litem contestatam, vel ante aduersarij responsionem: Quod verum esse dicit, si illud instrumentum enunciatum habeat in promptu: secus data fide, etiam per iuramentum, ipsum non habere, nec dolo desijsse habere: tunc enim respondendum esset libello & positioni absque alia exhibitione scripturæ enunciatæ, vt per ipsum Specul.

Solum hoc casu posset esse aliqua dubitatio, an propriæ scripturæ amissio posset probari per iuramentum, & pro affirmatiua Ber. in cons. 19. num. 4. & 18. volum 3. multa in contrarium Pedroc. cons. 3. & 4 & quomodo instrumentorum amissio probari possit, Menoch. de præsumpt. lib. 6. præsumpt. 61. nu. 19. & in addit. ad cas. 599. de arbitr. nu. 105. & seqq. quæ vti extra nostram materiam prætermitto.

Et ex his, quæ Specul. docet, notare possumus, esse differentiam, an scriptura fuerit producta, vel solum-
17 modo enunciata. † Si enim fuerit producta, non est dubium, ipsam producentem posse cogi ad illius exhibitionem, vna cum connexis, non obstante etiam protestatione: se velle solummodo vti in parte, & partibus, &c. declarat Menoch. in addit. ad dict. cas. 499. de arbitr. num. 115. Si verò fuerit solummodo enunciata, est distinctio, quod aut scriptura enunciata est propria ipsius enunciantis, & verisimiliter apud ipsum existens, & eam edere tenetur: secus verò si scriptura sit aliena, nec in posse ipsius enunciantis, vt per Speculat. loco citato.

Circa quam responsionem relatiuam ad instrumenta, vt vnde digressa est, nostra reuertatur oratio, obser-
18 uandum est, † non magis nocere, quam ipsum instrumentum, ad quod fit relatio, Rim. cons. 55. nu. 12. lib. 1. Dec. consil. 27 num. 6. versic. non obstat. Ceph. consil. 200. num. 8. lib. 2. Seraph. decis. 946. num. 7. in calce operis de-
19 cis. 58. † Vnde si in instrumento non contineantur posita in positionibus, illa non dicuntur cõfessata, Paris. consil. 7. num. 4. lib. 3. plures ad propositum allegat Mascard. conclus. 385. num. 2. Surd. decis. 291. num. 16. in calce operis decis. 66. vbi dicit, quod si quis, respondendo positionibus, dicat, se confiteri, prout in Instrumento, si

to, si instrumentum sit diuersum a positione, positio
habetur pro negata, Dec. *in leg edita nu. 86. C. de edend.*
Gozad. *consil. 57. nu. 16.* Gayl. *lib. 1. pract. obseruat. obser*
uat. 82. num. 24. alios citat Surd. *in dict. decis. 291. n. 17.*
& sic talis confessio relatiua non præiudicat, nisi qua-
tenus appareat, sic esse in relato; vt per ipsum, & Do-
ctores, quos allegat, & docet Rot. *in decis. 158. num. 4.*
recent. par. 2. quæ est in calce operis dec. 4. vbi dicit, talem
confessionem, vel responsionem relatiuam limitari,
& regulam habere per instrumentum, ad quod fit rela-
tio, & sic magis inspici dispositionem relatam, quam
verba referentis.
20 Imò si instrumentum, † ad quod fit relatio, esset nul-
lum ob defectum solemnitatum, vel ob aliquam aliam
causam, illa relatio non magis præiudicaret, quam ip-
sum instrumentum, vt per Roman. *consil. 294. num. 2.* &
rationem adducunt, quia quando confessio est relati-
ua ad aliquid, de quo appareat, attenditur relatum
etiam in his, de quibus referens potest disponere, Fe-
lin *in cap. quoniam vers. 2. limita ff. de offic. deleg.* Dec. *in*
dict. leg. editi num. 86. Socin. Iun. *consil. 75. num. 25. lib. 3*
Alexand. *consil. 9. num. 12. lib. 5.* Dec. *cons. 63. num. 6. vers.*
non obstat. Menoch. *consil. 1. n. 95. & seq.* alios plures ci
rat, & sequitur Surd. *in dict. decis. 291. num. 16. & 17.*
21 † illa enim relatio facta a respondente, dicitur facta
per errorem; credens instrumentum esse validum:
prout quando fit relatio ad instrumentum de re, quæ
in ipso non continetur, per errorem facta dicitur, vt
per Menoch. *in dict. cons. 1. num. 95. & seqq.*
22 Si verò (& istud est secundum distinctionis caput) in
positione non fiat aliqua mentio de instrumento, nec
de ipso in actis appareat; volunt omnes, responsionem
relatiuam ad instrumentum aliquod non admitti: &
rationem esse dicunt, quia positiones fiunt à ponente
ad hoc, vt se liberet ab onere probandi, ac extrahendi
instrumenta, ac ideo illa responsio relatiua hoc casu
non debet admitti; ne ponens grauetur hoc onere ex-
trahendi illud instrumentum, ad quod fit relatio, quæ
ratio cessat in alio distinctionis capite: quando nempè
de instrumento iam constat in actis, quia à ponente
producitur, vel ab ipso enunciatur; tunc enim dicitur
pars ipsius positionis; & ponenti est imputandum,
quod ipsum enunciauerit.
Quod conclusio in hoc secundo distinctionis capite
23 duobus declaratur modis. Et primò † si veritas con-
tentorum in positione pendeat ex facto, vel antiquo,
vel admodum inuoluto, vel plura capita habente;
quod per instrumentum solummodo certificari pos-
sit; tunc enim quis non posset cogi ad præcisè respon
dendum, sed sufficeret respondere per relationem ad
illud instrumentum, ex quo veritas facti positi haberi
posset: aliter enim ex simplici responsione posset ipse
reus de facili decipi: vnde cum nemo debeat ad peie-
randum induci, ista responsio relatiua admitti debet,
ad quod conferunt multa, de quibus supra *in cap. 13. &*
cap. 16. & docet Ludouis. post longam disputationem
in dict. decis. 8. num. 31.
24 Secundò limitant, † si respondens vltra responsio-
nem relatiuam ad instrumentum, vel aliquam aliam
scripturam, ipsum instrumentum, vel scripturam pro-
duceret; hoc enim casu responsio diceretur certa,
cum possit ex instrumento exhibito certificari: & insu-
per releuaret ponentem ab onere probandi, & extra-
hendi instrumentum, stante illius productione, Tuscus
25 *in lit. P, conclus. 390. num. 19.* † responsio enim incerta
per relationem, fit certa per exhibitionem scripturæ,
ad quam fit relatio, Rot. Genuens. *decis. 16. num. 3. in*
calce operis decis. 49. Et insuper releuat ponentem ab
onere probandi, stante illius productione, Tusc. *in dict*
conclus. 390. num. 19
26 Ac propterea † ille, qui vult sustinere responsionem
relatiuam ad aliquod instrumentum, vel scripturam,
de qua apud acta non appareat, nec à ponente fuerit
exhibita, nec enunciata, potest illam exhibere scriptu-
ram, ad quam respondendo positionibus, seu retulit,
27 † ad quod etiam à parte cogi potest, ad hoc, vt incer-
ta responsio certa reddatur, Rot. Gen. *in dict. decis. 16.*
num. 3. Ludou. *dict. decis. 8. nu 32. & 33.* Vlp. *de proposit.*
in verbo simpliciter, Bertaz. *de claus. glos. 2. claus. 5. nu. 2.*
Tuscus *loco supra citato num. 20.* Qua cautela, dum hæc
scriberem, vsus est D. Iulius à Ponte Senogaliensis, qui
in causa redditionis computorum, contra ipsum acri-
ter mota, respondens positionibus, se retulit ad quan-
dam sententiam: & cum pars opponeret melius re-
sponderi, produxit sententiam illam: & Excellentiss. D.
Petrus Matthæus Marchinus Fauentinus, Vrbini tunc
Prætor, & in illa causa Iudex delegatus pronunciauit,
benè fuisse responsum.

SVMMARIVM.

1 *Positionibus iuris non est respondendum.*
2 *Positio iuris est superflua, & num 5.*
3 *Confessio circa ius nihil operatur.*
4 *Ius non indiget probatione, imò contra ius probari non*
potest.
6 *Positiones fiunt supèr facto.*
7 *Positioni aliquid fuisse factum ad terminos iuris non est*
respondendum.
8 *Positioni continenti ius statutarium non est responden-*
dum: quod tamen intelligunt in iure statutario loci, vbi
fit iudicium, non autem alterius loci num. 9. quod Au-
ctor non approbat num. 10.
11 *Positio fieri potest de extrauaganti non inserta in corpo-*
re iuris.
12 *Positiones super iure consuetudinario fieri possunt, etiãsi*
agatur de consuetudine loci, vbi fit iudicium n. 13. dum-
modo consuetudo non sit notoria, redacta in scriptis, pro-
bata in actis, vel determinata per sententiam, vt n. 14.
15 *Positionibus continentibus ius dispositum, non disponens*
est respondendum: declaratur à nonnullis, vt num. 16
quod tamen Actor non approbat.
17 *Factum quando est expressè positum, non est postea re-*
spondendum, super iure ex illo facto resultante.
18 *Positioni animo fuisse aditam hæreditatem, an sit re-*
spondendum.
19 *Animus nec verbis, nec factis declaratur, non potest in*
positioni poni.
20 *Positioni continenti factum est respondendum, licet ha-*
beat annexam conclusionem iuris, quod tamen impro-
batur num. 21.
22 *Positionibus habentibus annexam factum, & ius, non est*
respondendum, & si diuidatur, erit respondendum illis,
quæ continent factum, non autem continentibus ius.
23 *Positiones super iure præsumpto fieri possunt: quod quem-*
admodum sit intelligendum, declaratur num. 24.
25 *Super eo, quod ius præsumit, possunt fieri positiones, non*
autem super iuris præsumptione, quod ibi exemplis de-
claratur; & adducitur ratio.

Positionibus iuris an sit responden-dum. Cap. LVI.

1 SI quæratur, † an positionibus iuris sit responden-
dum, negatiua est constituenda regula, quam pro-
bant Iacob. de Aren. *de posit. num. 42.* Rob. *de posit. nu. 53*
Curr. *de position. num. 33.* Specul. *in tit. de posit. nu. 29. &*
seqq. Papp. *de forma excipiendi contra position. in verb. po-*
tius in iure, quam in facto, Pacian. *de probat. cap. 52. n. 14.*
Gabal *in glos. cap. 19 lib. 5. Constitut. March. lib. 8.* Myn.
obseru. 88. cent. num. 15. Mascard. *conclus. 1177. num. 48.*
Galyl. *pract. obseruat. lib. 1. obseru. 82. num. 13.* Grauat. ad
Veltr. *lib. 5. cap. 14. sub num. 19.* Bart. *in l. 2 §. quod obser-*
uari num. 29. C. de iur. propter calum. vbi alij scribentes,
alios citat Scac. *de iud. par. 2. cap. 7. num. 203.*

2 Cuius rei duas præcipuè adducunt rationes: † primò, quia positio iuris dicitur superflua, cum ius non sit probandum, *leg. vltim. ff. de iur. iur.* tanquam certum
3 finitum, & ex se probatum: † ac ideo confessio circa ius nihil operatur, *leg. in omni, ff. de iur. & fact. ignor. leg. plurimum, ff. de eod. cap. sæpè de appell. l. ornamentum, ff. de aur. & arg. leg.* at positiones sunt inuentæ ad hoc, vt ponens ab onere probandi releuetur, vt supra varijs in locis fuit dictum; si igitur ponens ius non releuatur ab onere probandi, cum responsiones circa ius non præiudicent, ad quid volumus cogere reum ad ipsis respondendum, vt per Gayl. *in dict. obseruat. 82. num. 13. lib. 1.* & docet Scac. *de iudic. par. 2. in dict. cap. 7. num.*
4 204. Imo non solum ius non indiget probatione, † sed contrarium nullatenus probari potest, vt *in dict. leg. or-*
5 *namentum, ff. de aur. & arg. leg.* † ac propterea positiones circa ius semper possent dici superfluæ, inutiles, non releuantes, vt per Scac. *loc. cit. num.* 205.

6 Secundam considerant rationem, † quia positiones fiunt super facto, Scacc. *in dict. cap. 7 num. 33.* & ex corpore libelli debent desumi, vt dictum fuit superius, præcipuè *in cap. 16* ac ideò positionibus iuris, vti factum non continentibus, non est respondendum.

7 Et non solum non est respondendum positionibus continentibus aliquam iuris dispositionem; sed nec minus, si ponatur, aliquid fuisse factum ad terminos iuris, prout si dicatur, talem donationem, talem rem, tale instrumentum fuisse factum legitimè, canonicè, vel secundùm iuris ordinem. cum id pariter iuris dispositionē respiciat, vt per Specul & alios *loc. supra cit.*

Secundò ampliatur, vt conclusio procedat non so-
8 lum si ponatur ius commune, † sed etiam si ius statutarium in positione esset positum, cum etiam ius statutarium vti certum, probatione non indigeat, vt declarat Bart. *in leg. 2. §. quod obseruari, nu. 30 ff. de iur. iur.* Curt. *in dict. tract. de posit. nu. 34.* Mascard. *dict. conclus. 1177. num. 38* Scac *loco supra citato num.* 213.

9 Quod tamen intelligitur † in iure statutario loci, vbi est controuersia, secus si ageretur de statuto alterius loci, cum enim statuta statuentium iurisdictionem non excedant, tanquam quid facti probari debent, & per consequens in positione poni, Scacc. vbi
10 supra *num* 214. Quæ tamen † declaratio non admodum mihi arridet: nam ratio, ob quam dicunt, positionibus continentibus ius statutarium non esse respondendum est, quia ius illud est certum, & tanquam certum non indiget probatione; quæ ratio militat tam in statuto vnius loci, quam alterius; licet enim statutum non extendat eius vires extra territorium statuentium, vt supra suo loco fuit dictum; attamen id non facit, vt illud ius non sit certum in se, & tanquam certum probatione non indiget, & eodem modo respon-
11 deri posset ad id, quod aliqui asserunt, † posse fieri positionem de extrauaganti non inserta in corpore iuris: vt per Scac. *in dict. cap. 7. num* 215. nam aut facit ius, aut non, si facit ius, licet non sit inserta in corpore iuris est, tamen certa, nec alia probatione indiget, si vero non facit ius, bene poni poterit, non esset enim tunc positio iuris. Limitatur modo supradicta conclu-
12 sio, † Positionibus iuris non esse respondendum, vt procedat in iure scripto, secus in iure consuetudinario, quod tanquam consistens in facto probari debet, ac ideo super ipso fieri poterunt positiones, Curt. *de positionib. num. 34.* Iacob. de Aren. *de position. n. 42.* Bob. *de posit. num. 54.* Specul. *loco supra citato nu. 3.* Oldrad. *consil. 244. num. 3.* Mascard. *loc. cit. num. 52. & seqq.* Gayl. *pract. obseru. lib. 1. obseru* 82. *num. 14.* Mysing. *dict. obseru. 88 num. 6.* plures alios citat Scac. *de iudic. dict. capit. 7.*
13 *nu. 216 lib. 2.* qui dicit, id procedere † etiam si agatur de consuetudine loci, in quo agitur iudicium, & reprobet in hoc Papien. contrarium sentientem.

14 Quod tamen *nu.* 217. † declarat non procedere in consuetudine notoria, vt est consuetudo redacta in scriptis, probata in actis, vel determinata per sententiam, quæ cum non indigeat probatione, non est quod ponatur in positione; nec quod reus ad respondendum cogatur; si tamen talis consuetudo sit in loco, in quo agitur Iudicium, vt per ipsum *num.* 218.

Secundò limitatur, seu declaratur conclusio, non es-
15 se respondendum positionibus iuris, † vt non procedat in iure disposito; sed solum in iure disponente: & fuit distinctio Bart. *in leg. 2. §. quod obseruari num. 30* sic exemplum ius disponit, vt seruitus per vsum tanti temporis acquiratur, si hoc ius fuerit in positione deductum, non erit respondendum, tanquam iuri disponenti: si verò ponatur, seruitutem fuisse acquisitam, erit respondendum, vti iuri disposito: rationem autem esse dicunt, quia illud ius dispositum dicitur merum factum, licet à iure proueniat, & sequitur Curt. *de position. num. 34.* alios citat Scac. *de Iud. lib 2. cap. 7. nu. 219.* qui *num.* 220. ponit ad hanc Bart. distinctionem de iure disponente, & disposito quandam declarationem,
16 quam veram esse nullo modo censeo: † dicit ipse, positionem iuris dependentis ab aliquo facto certo non esse admittendam; quia tanquam quid certum non indiget probatione; & sic procedere ea, quæ supra diximus, positionibus iuris non esse respondendum: secus verò si positio contineat ius dependens: ab aliquo facto incerto, & indefinito; tunc enim poterit vtiliter admitti, & dat exemplum: si quis ponat, te obligatum esse soluere mihi centum, vel dare transitum ad talem fundum, te non posse facere testamentum, & similia, & rationem esse dicit, quia in similibus positionibus, præsumptiuè continetur factum antecedens, ex quo oriri potest ius in positione positum: Verum, si illud factum præsumptum, fuisset expresè positum, puta, tibi mutuasse centum, ac ideò obligatum esse restituere dicta centum: conuentum fuisset, vt possem per tua bona transire, ac ideo obligatum esse mihi dare transitum; te esse minorem 14. annorum, ac ideo non posse facere testamentum, vt in exemplis ab ipso Scacc. allatis; super facto absque dubio esset respondendum: & sic super mutuo, pacto, ac ætate: sed super iure nequaquam: certum enim est ius, mutuatarium teneri ad restitutionem rei mutuatæ, pacta esse seruanda, minorem 14. non posse facere testamentum, & sic de
17 singulis: si igitur † quando factum est expresè positum, quis non tenetur respondere super iure ex illo facto resultant: quare volumus, quod ad respondendum cogi possit, si factum sit solum præsumptiuè positum? Præterea hæc sua declaratio destruitur ex his, quæ ipse dicit *num* 222. vbi, declarando hanc suam aduertentiam, dicit, interrogatum posse opponere, vt ponens exprimat factum, & causam: ergo si factum, & causam non exprimat, non erit obligatus respondere, & casu quo factum, & causa exprimatur, erit obligatus respondere super facto, & causa, non autem super iure, vt supra dictum fuit.

Et ex conclusione supra firmata *num.* 15. appareret
18 † malè sensisse eos, qui dicunt, non esse respondendum positioni continenti, animo fuisse admitam hæreditatem, licet enim, quod animo adeatur hæreditas ex iuris dispositione proueniat, attamen, quod verè animo fuerit adita, est ius dispositum, & continet merum factum, vt Curt. docet *loc. cit. num.* 48. Benè verum est,
19 † quod si iste animus neque factis, neque verbis fuisset declaratus, non posset positione poni, tanquam propositum in mente retentum; vt enim dicit Bald. *in leg potuit nu. 7. C. de iur. delib.* consensus mentalis, tanquam neque verbis, neque facto demonstratus, non accommodatur actibus hominum: & cum ponens debeat affirmare, quod ponit, non poterit affirmare, quod nec verbis, nec factis, nec alio modo signis fuit declaratum, & in istis terminis loquitur Marant. *par. 6 in Specul.* Specul. *de interrogat. num. 14.* Mancin. *de tortura par. 2. art. 2. num. 22.*

Tertiò

Tertiò aliqui conclusionem limitant, seu declarant
20 † locum habere in positione super mero iure; secus
verò si positio aliquid contineat, quod sensu corporis
percipi possit, licet annexam habeat conclusionem iu-
ris, vt docet Mascard. *in dict. conclus.* 1177. *nu.* 50. Ioan.
Andr. *in addit. ad Specul. in tit. de teste, §. 5. in princip.* &
exemplificat in eo, qui ponit, & possedisse talem rem,
tanto tempore, tali titulo, bona fide, & inconcusse: &
ideo est dominus.

Verum, si verba Ioan Andr. animaduertantur, ap-
21 parebit, † ipsum loqui potius in articulis, super quibus
possunt examinari testes; licet habeant annexam con-
clusionem iuris: nam poterunt circa factum testificari,
& omittere conclusionem iuris, quod non est in posi-
tionibus, quibus, si plura contineant, vti duplicibus, &
implicitis non est respondendum, vt suis locis fuit di-
ctum, fieri namque potest, vt in exemplo proposito,
possessionem esse veram, titulum falsum, tempus ve-
rum, bonam fidem falsam; & è contrario; vel quod fa-
ctum in se verum sit, iuris verò conclusio aliqua ratio-
ne falsa, ac ideo ob hanc duplicitatem non erit respon-
dendum: & si fierent de vnaquaque re positiones se
paratæ, illis esset respondendum, quæ factum conti-
nerent; non autem illis, in quibus ius esset positum, vt
supra dictum fuit.

22 Nec dicatur cum Mascardo, † respondeat saltem
super facto: respondetur enim primò; reum positio-
nes actoris diuidere non esse obligatum, vt suis locis
supra fuit dictum; Secundò, si diuidendo positiones,
est obligatus solum respondere super facto, ergo non
erit verum dicere, positionibus habentibus annexam
conclusionem iuris esse respondendum: vnde in exem-
plo proposito deberent fieri plures positiones, puta,
quod possedit talem rem, secundò tali titulo, tertiò
per tantum tempus, & sic de singulis: & demum sub-
nectere iuris conclusionem. Et primæ factum conti-
nentibus esset respondendum; secus verò vltimæ iu-
ris: quidquid Mascard. dicat, & ante ipsum Oldrad.
dict. cons. 244. *num.* 2.

23 Quartò limitant regulam supra positam, † locum
non habere in iure præsumpto, de quo positiones fieri
poterunt, Bald. *in leg. cum verum in princip. C. de fidei.
com.* Curt. *de position. nu.* 35. Mascard. *dict. conclus.* 1177.
nu. 54. *& seqq.* qui ad idem allegat Bart. *in sad. leg. cum
virum*. Quæ si, vt verba sonant, intelligantur, falsa erit
24 conclusio: † nam imò, nec etiam super iure præsum
pto est respondendum. Puta lex præsumit, vicinum
scire facta vicini, si quis hanc iuris præsumptionem in
positione deducat, non erit respondendum: nec ob-
stat, quod dicit Mascard. hanc positionem habere an-
nexum factum, nempè vicinitatem: nam nec etiam
positionibus continentibus solum factum, si sint mul-
tiplices, est respondendum, vt suis locis fuit dictum:
25 † vnde tantò minus erit respondendum positioni ha-
benti complicitatem facti, & iuris. Non inficior Bald.
loco citato asserere super iure præsumpto esse respon-
dendum, nam debet intelligi esse respondendum su-
per eo, quod ius præsumit, non autem super ipsa præ-
sumptione: vt in exemplo adducto: si ponatur, talem
esse vicinum, secundò, ipsum scire facta vicini: tàm vni,
quàm alteri positioni erit respondendum, nec obstat,
quod secunda positio præsumatur etiam a iure, quia,
quod præsumitur, melius probari potest, vt dixit Bar-
tol. *in dict. l. cum virum*, vnde positio facit ad causam,
licet videatur superflua, vt per Bald. *loco citato*, ex quo
apparet Bald. non sensisse, de iure præsumpto haben-
te annexum factum, sed de eo, quod etiam ius præsu-
mit, quod est merum factum: & ratio dubitandi non
erat, quod illa positio esset iuris, sed quia videbatur su-
perflua, & non necessaria, ob iuris præsumptionem;
attamen quia etiam id, quod ius præsumit, melius pro-
bari potest, vt per Bald. & Bart. *loco citato*, dicunt simili
positioni esse respondendum.

SVMMARIVM.

1 *Confessio facta respondendo positionibus probat, & præ-
iudicat: quod septem ampliatur modis, relatiuè tamen,
vt num. 2. 3. 4. 5. 6. 7. & 8. & quinque afferuntur li-
mitationes, relatiuè pariter, de quibus num. 9. 10. 11.
12. & 13.*

Responsio facta respondendo positionibus an præiudicet. Cap. LVII.

1 QVemadmodum ille, † qui ponit, fatetur, eiusque
confessio ponenti præiudicat, vt *in cap.* 25. ita
etiam ille, qui respondet positionibus, fateri dicitur, &
eius responsio respondenti nocet, aliter enim inutilis
esset positionum vsus, nec releuaret ponentem ab one-
re probandi, si in vim iudicialis confessionis respon-
sionibus vti non posset, vt pluries in superioribus capi-
tulis fuit dictum, & docet Mascard. *de prob. concl.* 1176.
nu. 28. Rugin. *pract. quæst. cap.* 16. *num* 15. Rot. *decis.* 119
nu. 5. *select. per Farin. sen recent. par.* 1. *in calce operis de-
cis.* 2. Rot. Rom. *decis.* 359. *num.* 40. *nouiss. ab anno* 1626.
vsque ad annum 1630. *in calce operis decis.* 77. Ludouis.
decis. 92. *num.* 1. *in calce operis decis.* 24. *& alij passim*.

2 Quod ampliatur, † etiam si responsio fiat per ver-
bum, credere, cum in respondente positionibus sit ex-
pressiuum veritatis, de quo latè supra *in cap.* 40. quæ
hic non repetam.

3 Secundò ampliatur, etiam si respondens dicat, se
credere de auditu, vt *in dict. cap.* 40. *num.* 16.

4 Tertiò ampliatur, vt præiudicet responsio, † etiam
si addatur, vt ponitur, vt *in dict. cap.* 40. *num.* 11. & quid
si vlterius dicatur, & ad effectum, ad quem ponitur: de
quo *in dict. cap.* 40. *num.* 13. *&* 14.

5 Quartò ampliatur, † etiam si responsio fuerit super
facto alieno, de quo pariter *in dict. cap.* 40. *num.* 17.

6 Quintò ampliatur, etiam si responsio fiat absente
parte, per text. *in cap. fin. de iuram. in* 6. Ruin. *consil.* 41.
num. 3. *vol.* 4. Felyn. *in cap. si cautio de fide instrum.* Ma-
scard. *conclus.* 1176. *num.* 30.

7 Sextò ampliatur, vt præiudicet, † etiam si positi o-
nibus non fuerit responsum, dummodo habitus fuerit
pro confesso, de quo supra *in cap.* 32. *&* 61.

8 Septimò ampliatur, vt non solum noceat confi-
tenti, sed etiam habenti causam ab eo, Crauet. *cons.* 29.
num. 1. Cæsar. Gras. *decis.* 20. *nu* 9. *de probat.* Rot. *decis.*
320. *nu.* 18. *in nouiss. ab anno* 1626. *vsque ad annum* 1630.
in calce operis decis. 76.

Quæ conclusio nonnullas etiam recipit limitatio-
9 nes; † Primò si ponens responsionem impugnauerit,
de quo tamen supra *in cap.* 26. vbi plura ad proposi-
tum videri poterunt.

10 Secundò limitatur, si responsio fuerit reuocata,
quod an, & quando fieri possit, videri potest *in cap.* 64.

11 Tertiò limitatur, si positiones sint impertinentes,
& fuerint admissæ cum clausula, saluo iure imperti-
nentium, & non admittendarum, de quo *in cap. seq.*

12 Quartò eo magis id asserendum † erit, si fuerit re-
sponsum cum expressa protestatione, quod respon-
siones habeantur pro non factæ, quatenus appareat,
positiones esse impertinentes, de quo pariter *in dict.
cap. seqq.*

13 Quintò limitatur, † si confessio fuerit facta in alio
Iudicio, quæ licet fuerit facta inter easdem personas,
si tamen contra illam fuerit iudicatum, non præiudi-
cat, vt per Alexand. *in leg.* 2. *num.* 27. *C. de edend. ver-
sic. hanc declarationem*, Vetal. *decis.* 197. *par.* 1. *in calce
operis decis.* 37.

SVMMARIVM.

1 *Responsio facta positionibus impertinentibus an praiudicet.*
2 *Confessio extraiudicialis valet absque interrogatione.*
3 *Inquisitus, respondendo inquisitioni, cui non erat respondendum, sibi praiudicat.*
4 *Confessio iudicialis valet, etiam tela iudiciali non seruata.*
5 *Confessio valet, etiam si processus reperiatur nullus.*
6 *Responsio facta positionibus praiudicat, etiam si aliquid vltra interrogationem addatur.*
7 *Responsio facta interrogationi non admittenda valet.*
8 *Responsio facta libello inepto valet.*
9 *Responsio facta positionibus impertinentibus, admissis tamen cum clausula, saluo iure impertinentium, & non admittendarum, non praiudicat; vbi de ratione, & idem est, si statutum adsit, vt cum hac clausula admitti debeant, vt num. 13.*
10 *Confessio ficta ob contumaciam non respondentis positionibus, an praiudicet, si positiones sint impertinentes, & fuerint admissa cum clausula, saluo iure impertinentium.*
11 *Positiones quando non sunt admittenda, contumax non habetur pro confesso.*
12 *Responsiones facta cum protestatione non praiudicant; si appareat positiones esse impertinentes.*
14 *Negans positiones impertinentes in aliquam non incurrit panam.*

Responsio facta positionibus, quibus non erat respondendum, an præiudicet. Cap. LVIII.

1 POsitionibus si fuerit responsum; & postea appareat, fuisse impertinentes; quærunt Doctores, an
datæ responsiones præiudicent, Specul. *de position. §. 6.*
num. 6. præiudicare affirmat, quod & pluribus confir-
2 mari potest. Primò, quia † confessio iudicialis valet
etiam absque interrogatione, *leg. si sine, §. 1. ff. de interrog. act.* vnde licet positio, cui facta fuit responsio, non
fuisset admittenda, attamen responsio, vti iudicialis
confessio præiudicare debebit, quod ex pluribus probat Abb. *in consil. vltimo secunda partis sub nu. 3. in fin.*
3 *& num. 4.* Secundò, † si contra inquisitionem competat aliqua exceptio, & ipsa prætermissa, inquisitus respondeat, sibi præiudicat, *capit. 1. de accusat. lib. 6.* Ter-
4 tiò, † confessio facta in iudicio, nulla iudiciali tela seruata, præiudicat, *cap. qualiter, & quando de appell. cap. 1. de accusat.* & in puncto dixit Mancin. *de iuram. par. 2. artic. 2. num. 95.* sic igitur dicendum erit de confessione facta respondendo positionibus impertinentibus.
5 Quartò, † parum curandum videtur, an valida fuerit
positionum admissio; cum confessio valeat, etiam si
processus reperiatur nullus, *cap. Pisanis de restitut. spoliat.* Socin. *consil. 146. num. 15. lib. 1.* Marant. *in 5. actu Iudiciali par. 5. princ. num. 24.* Roland. *consil. 31. n. 15. lib. 1.*
Mancin. *de iuram. par. 2. artic. 2, num. 92.* Quintò cer-
6 tum est, † neminem teneri responsum aliquod dare
non contentis in positione, seu interrogatione: & tamen, si aliquid vlterius addatur, præiudicat responsio,
glos. *in c. penul. de iuram. calum.* sic igitur præiudicare
debebit responsio, & si nulla præcesserit legitima in-
7 terrogatio. Sextò, † responsio facta interrogationi non
admittendæ præiudicat, ergo idem dicendum erit in
positionibus, ab interrogationibus ad positiones ar-
8 guendo. Septimò fit exemplum de libello, † qui licet
reijci potuerit; attamen si ipsi fuerit responsum, ipsa
responsio valet, *leg. final. C. de annal. except.* Ex quibus
communiter asserunt, responsiones factas positionibus impertinentibus, & non admittendis præiudicare,
Carpan. *super statut. Mediolan. cap. 83. num. 29. & seqq.*
Tuscus *litter. P. conclus. 387 num. 12. & 21.* Mascard. *de probation. conclus. 1177. num. 79. & seqq.* Mancin. *loc. supra citat. num. 96. & seqq.*

Quæ conclusio, vt supra firmata, plures recipit limi-
9 tationes: & sit illa prima: † si positiones non fuerint
simpliciter admissæ, sed cum clausula, saluo iure impertinentium, & non admittendarum, vt per Curt. *de position. num. 29.* Marant. *in 6. par. sui Specul. in tit. de positionib. num. 23.* Mascard. *dict. conclus. 1177. nu. 13. & seq.*
& dictum fuit superius *in cap. 38.* quæ hic non repetam: & quemadmodum admissio est facta cum illa
protestatione, saluo iure impertinentium: ita etiam
responsio, intelligitur data cum eadem protestatione,
& sic quatenus positiones fuerint pertinentes, vt benè
declarat Benint. *decis. 32. num. 15. & seqq.* varios citat
Mancin. *de iuram. par. 2. artic. 2. num. 84.*

Quod tamen limitare videtur Benint. *in dict. decis.*
10 *32. num. 18. quæ est in calce operis decis. 14.* † vt procedat
in vera confessione facta respondendo positionibus
impertinentibus admissis cum ista clausula; tunc enim
cum eadem protestatione intelligitur facta responsio
secus verò in confessione ficta resultante ex contumacia, ob quam positiones fuerint habitæ pro confessatis: & sic intelligit Alexand. *in leg. si non fuerint, ff. de iur. iur.* vbi dicit, quod si fiant positiones contrariæ ab
actore, & reo, omnes habentur pro confessatis, licet
positiones contrariæ non admittantur. Verum responderi potest primo, Alexand. non loqui in casu,
in quo positiones fuerint admissæ cum dicta clausula,
vnde non est mirum, fictas confessiones præiudicare,
prout etiam verè præiudicarent, licet positiones essent impertinentes: secundo, cur volumus, hanc fictam
confessionem magis operari, quam veram? Nec dicatur in vera adest protestatio saltem præsumpta; nam
eadem potest considerari in ficta. Imo multo magis in
ficta, quam in vera; nam ponamus, positiones fuisse
admissas absque dicta clausula; confessio vera præiudicaret, vt supra dictum fuit *num. 1 & seq.* non autem
11 ficta; & est ratio, † quia quando positiones non sunt
admittendæ, contumax non habetur pro confesso, vt
per Curt. *de positionib. sub num. 15. vers. 6.* Mascard. *dict. conclus. 1177. num. 76.* & latè dicam infra *in capit. 69.* ac
propterea hæc potius erit limitatio ad regulam supra
positam *num. 1. & seqq.* vt nempè non procedat in confessione ficta: etiam si positiones fuerint admissæ absque dicta clausula.

Tertiò limitatur supradicta conclusio, vt responsio
12 noceat, † etiam si positiones fuerint impertinentes,
dummodo fuerint simpliciter admissæ: vt non procedat, si respondens expressè dicat, & protestetur, quod,
quatenus respondere non esset obligatus, eius responsiones habeantur pro non factæ, Bald. *in cons. 176. in fin. lib. 2.* Afin. *in praxi, §. 19. cap. 9. nu. 5. & 6.* Carpan. *super statut. Mediol. cap. 88. nu. 30.* plures citat Mancin. *de iuram. par. 2, art. 2, num. 83.* Olasc. *decis. 178. num. 2. in calce operis decis. 23.* vbi dicit, protestationem de reuocando quamcumque responsionem, si danda non esset,
saluare omne ius, & facere responsionem non dandam haberi pro non data, vbi plures allegat, & dicit
huic opinioni famulari, text. *in l. maritus, ff. de quæst.*

13 Quartò limitatur, si statutum mandet, positiones
admitti debere cum hac clausula, tunc enim, licet simpliciter fuerint admissæ, attamen ex forma statuti illa
clausula subintelligi deberet, vt dixit Rot. in decis. coram Otano impressa in tract. Mancin. *de iuram. par. 2. artic. 2. nu. 86. & seqq.* & per consequens responsio non
præiudicabit, vt in prima limitatione.

14 Ex quibus est etiam dicendum, † in pœnam impositam negantibus positiones veras, eos nō incidere, qui
impertinentem, & non admittendam positionem negauerint, Anchar. *cons. 145.* Afin. *in prax. §. 19. cap. 12.*

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Confessio an possit in parte acceptari, & in parte reijci, & per totum.*
2 *Responsio potest in parte acceptari, & in parte reijci, si incipiat à confessione, secundum aliquos, secus si incipiat à negatiua, vt num. 3.*
4 *Confessio facta cum clausula, nec aliter, nec alio modo non potest in parte acceptari, & in parte reijci.*
5 *Responsio in connexis non potest in parte acceptari, & in parte reijci.*
6 *Epistolam pro se acceptans debet etiam illam contra se acceptare.*
7 *Parcella librorum in connexis non possunt in parte acceptari, & in parte reijci.*
8 *Sententia in connexis non possunt in parte acceptari, & in parte reijci.*
9 *Confessio regulariter non potest in parte acceptari, & in parte reijci.*
10 *Confessio in prohibitis, & vbi obstat iuris præsumptio, potest in parte acceptari, & in parte reijci.*
11 *Connexa in materia confessionis dicuntur, quæ fiunt incontinenti, secus si fiant ex internallo, secundum aliquos, & num 12.*
13 *Connexa illa dicuntur, quæ proueniunt à prima obligatione, & facta sunt causa primæ obligationis, vel à prima obligatione descendunt, secundum alios, vt num. 15.*
14 *Temporis diuersitas non impedit connexitatem in materia confessionis.*
16 *Separata in materia confessionis quæ sint.*
17 *Responsionis modificatæ in connexis generaliter admittuntur, etiam si non simus in rusticis, ac alijs personis idiotis.*

Confessio, seu responsio facta respondendo positionibus, an possit in parte acceptari, & in parte reijci. Cap. LIX.

1 EXeo, quia positionibus simpliciter est respondendum, si fiat responsio cum aliqua additione, vel conditione, dubitant Doctores, an possit in parte acceptari, & in parte reijci, vel potius acceptanda sit eo modo, quo loquitur, & sic cum qualitatibus, & conditionibus adiectis: qua in re variè Doctores locuti fuere.

Sed, vt contrariæ sententiæ ad concordiam quodammodo reducantur: & vt veritas istius difficultatis de facili intelligi valeat; nonnulli sunt considerandi casus, vltra ea, quæ dicta fuerunt supra *in capitulis 42. 44. & 45.* quæ hic non repetam.

2 Primo sunt, qui distinguere videntur, † aut respondens fatetur factum, deinde apponit qualitatem, & tunc responsio potest scindi, & acceptari facti confessio, reijci verò qualitas, vt si positioni continenti, me tibi mutuasse centum, respondeas fatendo mutuum, sed addendo, illa centum tibi ex aliqua causa deberi, vt tenent plures, quos citat Boer. *decis. 245. sub num. 3. circa finem, necnon sub num. 7.* vbi testatur, sic iudicasse Consilium Burdegalense, & docet Cyn. *in leg. vnica, quæst. 15. de confess.* alios citat Surd. *in decis. 258. num. 2.* plures alios citat Farinac. *in suis fragmentis, in verbo debitor, num. 6.*

3 Si verò responsio incipiat à negatiua, † dicendo, nego habuisse centum, nisi ob talem causam, & tunc confessio debet in totum acceptari, nec ponens hac confessione vti potest, nisi fateatur illa centum, fuisse data ob illam causam, sic distinguendo dixit Boss. *in tit. de responsionib. num. 2.* quem simpliciter refert Carpan. *super statut. Mediol. cap. 83. num. 103.* conferunt nonnulla, de quibus supra *in capit. 45.* quæ hic non repetam.

Secundo sunt, qui dicunt, verum esse primum huius distinctionis caput, de quo supra *num. 2.* sed limi-
4 tandum, † si respondens post qualitatem adiectam, subiungat, se illud factum fateri, sed cum illa qualitate, nec aliter; nec alio modo, *leg. si quidem, C. de exception.* vbi Bald. dixit, ita practicari: & hanc clausulam operari, vt respondens ex sua confessione condemnari non possit, & sequitur Ias. *§. si quis postulante num. 63. Instit. de action.* plures ad propositum Boer. *in dict. decis. 243. num. 11.*

5 Tertio aliorum est communis traditio, † qui de connexis, & separatis distinctionem faciunt, vt nempe in connexis in totum responsio acceptari debeat, secus autem in separatis: vnde Cyn. *in leg. 2. quæst. vlt. C. de donat. ante nuptias*, dicit, quod si actor petat decem, & reus fateatur, promisisse decem, si ipsi librum exempli gratia, daret, tenetur actor in totum hanc confessionem acceptare: & idem docet *in leg. vnicà, quæst. 13 de confess.* & sequuntur ibi Alber. & alij scribentes, Bart. *in leg. publica, § fin. ff. depositi, vel cont. per illum text.* ex
6 quo notant, † quod acceptans epistolam pro se facientem, debet etiam illam acceptare contra se, & tradit Bart. quem communiter alij sequuntur *in l. Aurelius, §. idem, ff. de liberat. leg.* & voluit Alex *in cons. 222. nu. 16. lib. 2.* & ex pluribus probat Boer. *dict. decis. 243. num. 5.* varios allegat Surd. *in dict. decis. 258. nu. 4. & 5.* alios Caual. *decis. 27. num. 88. par. 2.* ad idem plura conferunt similia, de quibus per Menoch. *de arbitrar. ca-*
7 *su 93. num. 14. & seq.* † vt sunt parcellæ librorum, quæ in connexis in totum acceptari debent, vt per ipsum, & docet optimè Rot. *in decis. 388. select. per Farin. seu*
8 *recentiorum par. 2.* † Sententiæ pariter in connexis non possunt in parte acceptari, & in parte reijci, *leg. in hoc*
9 *iudicio*, vbi Bald. *ff. famil. ercisc.* † & de confessione Bellar. *consil. 46. nu. 13. in fin.* Corn. *cons. 170. nu. 1. lib. 1.* Bero. *cons. 175. & cons. 196. num. 3. lib. 3.* Alexand. *cons. 132. nu. 21. lib. 5.* Rim. Iun. *cons. 127. num. 12.* Magon. *decis. Florent. 3. num. 32.* Veral. *decis. 186. num. 2. lib. 1.* Rot. Rom. *decis. 802. in nouiss. par. 1.* Carol. de Graf. *de except. excep. 14. num. 44.* Cassad. *decis. 28. num. 88. par. 2.* Surd. *dict. decis. 258. per tot.* & quod confessio debeat acceptari cum omnibus eius qualitatibus, Amat. *decis. March. 82. num. 2.* & de confessione facta respondendo positionibus Rot. *decis. 158. select. per Farin. seu recent. par. 4. nu. 5. in calce operis decis. 4.* Ludou. *decis. 92.* vbi Beltram. *in addit. in calce operis decis. 24.*

10 Quæ tamen conclusio, vt in connexis responsio debeat in totum acceptari, limitatur in prohibitis, vt in eo, qui fatetur, commisisse homicidium, sed ad sui defensionem, cuius confessio potest diuidi, & in parte acceptari, & in parte reijci, Farinac. *de Homin. quæst. 122 num. 420.* & hanc distinctionem prohibitorum ponit, Rimin Iun. *in consil. 395. num. 27. & seq.* Surd. *in dict. decis. 258. num. 6* & rationem esse dicit, quia illud factum, vt prohibitum habet præsumptionem contra se, ac propterea generaliter volunt, regulam esse limitandam, si illa qualitas adiecta confessioni contra se habeat præsumptionem, vt docet Marant. *in suo Specul. par. 6. act. 5. num. 26.* & declarat Rot. Rom. *in dict. decis. 802. num. 2. par. 1. in nouiss.* exemplificatque Ioan. Ordelaf. *in repet. leg. final. ff. de rei vendic. sub nu. 833. vers. verum:* & in his terminis loquitur Rot. Gen. *decis. 95. nu. 3. & decis. 153. nu. 9.* Et quod quando qualitas adiecta habet contra se iuris præsumptionem possit confessio acceptari, & reijci qualitas, Rot. coram Ludouis. *decis. 92. num 8. in calce operis decis. 24.* vbi Beltram. *in addit. num. 10.* dicens, quod qualitas potest diuidi, & separari à confessione, quando habet contra se iuris præsumptionem, Sola *super constit. Sabaud. in tit. de posit. glos. 21. num. 3.* Et cum conclusio suprapofita *num. 5.* passim à Docto-

Doctotibus approbetur, solum est aliqua difficultas,
quæ nam in proposito dicantur connexa, & quæ sepa-
11 tata, Glos. *in dict. leg. si quidem, C. de excepe.* † dicit con-
nexa, ea dici debere, quæ fiunt in continenti cum ipso
facto, seu obligatione in positione deducta: vt puta,
ponis, me tibi centum promisisse: fateor promisisse
centum, si tamen hoc, vel illud mihi dares: & cum eo-
dem tempore, quo facta fuit promissio, dicam, appo-
sitam fuisse illam conditionem, confessio non potest
in parte acceptari & in parte reijci: vel ponis, mutuas-
se frumentum, & illud restituere promisisse tali tem-
pore: si respondeam, promisisse restituere frumentum,
seu eius pretium, non potest diuidi confessio: cum præ-
supponam eodem tempore fuisse factam promissio-
nem, de restituendo frumentum, vel eius pretium. Vel
ponis, mutuasse decem, & ego fateor mutuum, sed ad-
do, eodem tempore fuisse factum pactum de non pe-
tendo vsque ad tale tempus: quo pariter casu, non po-
test diuidi confessio. plura exempla ponit Boer. *in dict.
decis. 243. nu. 7. &* 8. qui post antiquiores testatur, hanc
esse receptissimam opinionem.

12 Si verò illa qualitas, seu illa adiectio ortum non ha-
buerit eodem tempore, quo facta fuit obligatio, vt pu-
ta, tu ponis, mutualse centum: fateor mutuum, sed ad-
do; vel fuisse postea factum pactum de non petendo;
vel mutuum fuisse restitutum; vel compesatum, vel
inter nos de datis, & receptis computa fuisse posita: &
in hoc diuersæ sunt opiniones, glosa prædicta tenet,
confessionem posse diuidi; & sic in parte acceptari, &
in parte reijci: nam illud pactum postea appositum,
illa prætensa solutio, illa compensatio, est quid diuer-
sum ab ipso mutuo; diuersoque tempore ortum ha-
buit, vnde, nisi probetur, firma remanet confessio mu-
tui: quam glosam approbare videntur multi, quos
Boer. citat *in dict. decis. 243. num. 3. &* 7. inter quos verè
est Bart. *in dict. leg. Aurelius, § idem quæsiuit in fin. ff. de
lib. leg.* qui existimat, separata illa esse, quæ per tempo-
rum interualla gesta sunt, vt animaduertit Menoch. *de
arbitr. casu 95. sub num.* 14. licet pro contraria sententia
ab ipso Boer. Surd. & alijs adducatur.

Sed Boer. *loc. cit. num.* 19. tenet etiam hoc casu dici
13 posse, confessionem continere connexa: † cum illa
qualitas proueniat à prima traditione, seu causa pri-
mæ obligationis sit facta; & vnum veniat ad determi-
nationem alterius; hanc opinionem maximam dicit
continere æquitatem, & Boetium sequitur Menoch.
dict. casu 93. sub num. 21. & 22. qui existimat, nullam
adesse differentiam: an illa qualitas fuerit apposita
tempore primæ obligationis, vel postea ex aliquo in-
teruallo; Vnde si ego fateor mutuum; sed addo, quan-
titatem mutuatam restituisse, vel fuisse compensatam,
vel appositum fuisse pactum de non petendo, debet
hæc confessio in totum acceptari, vel in totum reijci,
14 † connexa enim hæc dicuntur, si non ratione tempo-
ris, saltem ratione eiusdem causæ: nec temporis diuer-
sitas potest dici, hanc tollere connexitatem, *leg. cum
actore, §. planè, ff. de neg. gest.* vt per Menoch. *loco citato*
15 *num.* 22. Idemque latius reperit *casu 95. num.* 14. † ad
inducendam enim connexitatem sufficit vnum ab al-
tero descendere, ad glos. *in leg. etiam, §. 1. ff. de min.* Rib.
in leg. admonendi num. 124 ff. de iniur. Crauat. *consil.* 275.
num 4. Menoch. *sub dict. num.* 14. vnde cum solutio,
compensatio, pactum de non petendo fuerit apposi-
tum causa primæ obligationis, hæc dicuntur cum ipsa
obligatione connexa, licet vno tempore fuerit facta
obligatio, alio solutio, compensatio, vel pactum de
non petendo, secundum opinionem Boer, & Menoch.
loco citat. & sequitur Surd. *in dict. decis.* 258. *num.* 10.
qui appellat inanem distinctionem, quod qualitas
adiecta eodem tempore, vel diuerso eueniret, dum
modo proueniret ex eadem causa, & vnum tendat ad
qualificationem, vel peremptionem alterius, *& n.* 11.
subiungit, regulare esse, vt quando plures obligatio-
nes reflectuntur in idem factum, & se inuicem respi-
ciunt, & vna est facta contemplatione alterius, dican-
tur connexæ, non autem separatæ, Roland. *consil. 69.
num. 44. lib.* 4. Osasc. *decis. 99. num.* 29. vnde cum solutio,
restitutio, compensatio, seu pactum de non petendo,
respiciant primam obligationem, dicuntur connexa,
quam connexitatem temporis diuersitas non impe-
dit, vt per ipsum *loc. cit. num. 12. &* 13. ad ipsam enim
inducendam consideratur solum aptitudo, vt ita lo-
quar, ad tollendam ipsam obligationem, an nempè
qualitas adiecta confessioni sit talis, vt, si vera esset,
perimeret, modificaret, vel tolleret primam obliga-
tionem: qua stante connexitate, confessio non potest
pro parte acceptari, & pro parte reijci. Quæ omnia
circa connexitatem, loquens de partitis librorum,
sequitur Rota *in decis.* 388. vbi *num.* 2. dicitur annexas
illas dici debere partitas, quarum vna tendit ad extin-
ctionem, vel qualificationem, vel peremptionem al-
terius, & allegat Surd. *in dict. decis.* 258 & allegat Ma-
thesil. *singul.* 78.

16 Ex quibus concludendum erit, † ea solum dici de-
bere separata, quæ nihil commune habent, nec depen-
dent, nec facta sunt causa primæ obligationis, nec ip-
sam modificant, non perimunt, nec tollunt: vt ponis,
mutuasse centum, fateor centum, sed addo, me ex ali-
qua alia causa esse creditorem: & tunc confessio diui-
ditur, & de mutuo sequi debet condemnatio, nisi pro-
betur creditum ex alia causa. Et in his terminis pro-
cedunt ea, quæ de separatis superius dicta fuere, secun-
dum Menoch. Surd. Caual. & alios, in quibus pariter
terminis loquitur Rot. Gen, *decis. 114. nu. 3. & decis.* 141.
num. 2. quæ subtiliter considerata in praxi valde vtilia
esse poterunt, & cessabunt, vt plurimum difficultates,
de quibus *in cap. 44. &* 45. & licet Farin. *in suis Fragm.*
17 *in verb. debitor*, asserat † similes modificatas respon-
siones admittendas esse in rusticis, ac personis idiotis;
attamen id generaliter est in omnibus asserendum; si
simus in connexis; hoc est, si adiectio veniat ad modi-
ficandum, tollendum, vel elidendum ipsam obligatio-
nem, secundum supradictas declarationes.

SVMMARIVM.

1 *Confessio non trahitur ad qualitates in positione conten-
tas, sed solummodo ad factum principale.*
2 *Enunciatiua in positione posita non intelliguntur confes-
sata, quod exemplis declaratur.*
3 *Verba enunciatiua in iudicio prolata plenam inducunt
probationem, quod tamen declaratur, vt ibi.*
4 *Contumax in respondendo positionibus habetur pro con-
fesso quantum ad deducta principaliter in positionibus,
non autem quantum ad enunciatiuè, & demostratiuè
proposita.*
5 *Qui fatetur positionem duo capita æquè principaliter con-
tinentem, vtrumque dicitur fateri, secus si vnum sit
principaliter deductum, aliud incidenter num 6.*
7 *Qui fatetur omnia, & singula in positione contenta, intel-
ligitur etiam fateri incidenter prolata.*
8 *Negans positionem multiplicem, intelligitur negare so-
lum deducta principaliter.*
9 *Negans expressè vnum caput positionis, an intelligatur
aliud fateri.*
10 *Qui fatetur expressè vnum caput positionis, intelligitur
aliud negare.*
11 *Confessio de fama an trahatur ad omnes positiones etiam
negatas.*
12 *Positioni de fama quomodo responderi soleat.*

Confessio, vel negatio an trahatur ad omnes partes positionis. Cap. LX.

Diximus supra suo loco, positioni multiplici, ve-
implicitæ non esse respondendum: & reum petel
re pos-

re posse, vt positio diuidatur; vel ipsam respondendo diuidere posse. Sed quid si reus his non vtatur remedijs; & simpliciter positionem neget, vel fateatur; an eius confessio, vel negatio trahatur ad omnes partes positionis. Qua in re plures sunt consideran-di casus.

1 Primus est, † si positio contineat factum verum, qualitatem verò falsam, an simplex confessio debeat etiam trahi ad illam qualitatem. Et communis est scribentium sententiam, qualitatem adiunctam non intelligi confessatam: cum responsio referatur ad id, super quo principalis est quæstio, vt dixit Specul. *de positionibus* §.6. *num*.16 ad ideo *in* §.7. *num*. 23. dicit, quod si pono, quod Titio, cuius tu es hæres, mutuaui decem, & simpliciter fatearis, mutuum solummodo intelligitur confessatum, non autem te esse hæredem Titij: & sequitur Mascard. *conclus*.1177. *num*. 42. Magon *decis. Florent*. 10. *num*. 40. *in calce operis decis*. 40 Illa enim qualitas dicitur appofita demonstratiuè, &

2 enunciatiuè, † vnde solum principaliter in positione proposita intelliguntur confessata, non autem enunciatiuè narrata, vt dixit Mathes. *sing*. 33. qui inter alia ponit exemplum: si quis dicat, talem cognouisse carnaliter Bertam vxorem Titij, & ille simpliciter fateatur, intelligitur solū fateri carnaliter cognouisse Bertam, non autem esse vxorem Titij; prout in accusato, quod cognouerit Bertam vxorem Titij, qui si fateatur, intelligitur solum fateri carnaliter cognouisse Bertam, non autem adulterium, & sic Bertam esse vxorem Titij, Bart. *in leg. si cui serui*, §. 1. *ff. de leg*. 1. quem sequitur Bald. Angel. Cuman. & alij, quos citat Socin. Iunior *in cons*. 85. *num*. 19. *lib*. 3. licet in positionibus id approbare non videatur, & sequitur Vital. Camb. *de clausula in rubrica renunciatiua verba in positionibus in principio*, vbi supradicta, & alia ponit exempla, & si ex Mathes. id videatur restringere quantum ad plenam probationem; non autem quantum ad semiplenam, plures alios loquentes de istis verbis enunciatiuis in proposito supradictæ conclusionis citat Nicol. Gen. *de verbis enunc. lib*. 2. *quæst* 8.

3 Nec obstat, si dicatur secundum Doctrinam Bart. *in leg. ex hac scriptura in fin. ff. de donat.* † Verba enunciatiua in iudicio prolata plenam inducere probationem: nam id procedit in ponente simpliciter, & de per se verba enunciatiua; secus verò si demonstratiuè, vel implicitè cum alijs principaliter propositis deducantur; tunc enim attenduntur solum principaliter prolata, non autem enunciatiuè, vt per Mathes. *in dict. singul*. 33. *in fin*. & sic attenditur subiectum, non qualitas, Iacob. de Aren *de posit*. §. 3. *num*. 13, Surd. *cons*. 379. *nu*. 3. Camb. *loco supra citato num*. 1. Sola *super constit. Sabau. in tit. de posit. glos*. 21. *num*. 6.

4 Quæ conclusio, vt solum principaliter posita, intelligantur confessata, † procedit, non solum in respondente, sed etiam in contumace; vt in exemplo supra posito, si quis ponat, mutuasse decem Titio hæredi Sempronij: si Titius fuerit contumax in respondendo, habetur pro confesso, scilicet, quod ipsi fuerint mutuata decem, non autem quod sit hæres Sempronij, vt per Ludou. *in dict. decis. Perus*. 10. *num*. 40.

5 Secundo potest esse quæstio in positione multiplici, † si nempè positio duo contineat capita, & respondens simpliciter fateatur, & tunc si positio æquè principaliter illa duo contineat capita, tam vnum, quàm aliud erit confessatum; si verò positio contineat plura, quorum aliqua sint principalia, & dispositiua, &

6 alia incidentia, enunciatiua, vel demonstratiua, † confessio simpliciter facta trahitur solum ad deducta principaliter, non autem incidenter, enunciatiuè, vel demonstratiuè, vt Bart. declarat *in dict. leg. si cui*, §. 1. *ff. de leg*. 1. cuius doctrinam esse communem, dixerunt add. ad Mathes. *in dict. singul*. 33. *num*. 3. & sequitur Mascard. *conclus*. 1177. *num*. 43. & de communi Curt. *de positione, sub num*. 11. & de magis communi Carpan. *super statut. Mediol. cap*. 83. *nu*. 96. & Riminal. Senior *in consil*. 596. *num*. 8. *lib*. 3. post quam dixit, multiplici positioni non esse respondendum, subiungitur *num*. 13. quod confessio facta respondendo multiplici positioni non præiudicat respondenti, nisi in ijs, quæ in positione principaliter continentur.

7 Limitaodi modo essent supradicti duo casus, † si generaliter respondens diceret, omnia, & singula in positione côtenta vera fuisse, vel esse: tunc enim non solum deducta principaliter, sed etiam adiectiuè, enunciatiuè, & demonstratiuè dicerentur confessata, vt per Doctores, quos citant addentes ad Mathes. *loco citato*, Curt. *de positione, sub num*. 11.

8 Tertius est casus, † vt contrariorum eadem sit disciplina, vt omnia supra posita in dictis duobus casibus circa confessionem, procedant etiam respectu negationis; prout si quis negaret positionem multiplicem, vel implicitam, solum intelligerentur negata in ipsa positione principaliter deducta, secundum declarationes supra positas, quas non repetam, vt in exemplo supra posito, si ponam mutuasse decem Titio, cuius tu es hæres, si simpliciter negas, intelligitur negasse mutuum, non autem te esse hæredem Titij.

9 Quarta fit dubitatio, † si positio contineat plura capita, & vnum expressè negetur, an sit intelligendum, aliud caput fuisse confessatum. Sit exemplum, pono, me tibi mutuasse librum, & vestem: tu respondendo dicis, non credo de libro, an vestis intelligatur confessata. Et communis est distinctio, quantum ad plenam probationem, vestem non intelligi confessatam; sed solum quantum ad præsumptionem semiplenæ probationis, per text. *in cap. nonne bene dicimus extr. de præsumpt*. & voluit Innoc. *in c. fin. de iur. iur*. & tradit Curt. *de positione, sub num*. 11. Felyn. *in cap. nam concupiscentiam sub num*. 14. *de constitut*. Mathes. *singul*. 76. Carpan *super statut. Mediol. cap*. 83. *num*. 97.

Quintus consideratur casus in positione multiplici:
10 † si vnum caput tantum fuerit confessatum; vt in exemplo supra posito, si dictum fuerit, credo de libro, an vestis intelligatur negata, & negatam intelligi, dixit Bald. *in leg. si fine*, § *quod Papinianus, ff. de min*. Surd. *decis*. 291. *num*. 22. *in calce operis decis*. 66. vbi alios citat; vnde dicendum est, non bene loqui, Polidor. Ripam *obseruat*. 67. *num*. 4. dum supradictos duos casus præcedentes æquiparat.

11 Sextus est casus circa responsiones, quæ fierent positioni continenti publicam vocem, & famam: † an si respondens fateatur, eius confessio debeat trahi etiam ad positiones superius negatas, Specul. *in tit. de not. crim*. §. *fama vers*. 1. dicit hanc confessionem referendam esse solum ad positiones confessatas: & hoc ne inducatur contrarietas, seu repugnantia, & correctio in continenti: Cui tamen rationi respondet Papiens. *de forma excipiendi contra positiones in verbo vltima positio*: quod licet hæc responsio trahatur ad positiones etiam negatas hinc tamen non potest aliqua confidetari contrarietas: fieri namque potest, quod falsa sit positio, ita vt merito fuerit dictum, non credo, & tamen quod de ipsa adsit publica vox, & fama; ita vt positionem de fama credere fuerim coactus: vel è contrario: Declarat tamen Papiens. hoc procedere si primæ positiones fuerint negatæ: secus si dictum fuerit ni-

12 hil scire, † tunc enim confessio de fama, ad eas referri non posset; cum dixerit nihil scire, vt per ipsum. Sed ad tollendas similes difficultates, positioni de fama stylus inuenit, vt respondeatur, in hac forma de creditis credit, de non creditis non credit.

SVMMARIVM.

1 *Citatio partis an sit necessaria in productione positionum: & quid si ipsarum copia non detur num*. 2.

3 *Admis-*

3 *Admissio positionum est necessaria in ipsarum productione remissiuè.*
4 *Monitia Iudicis ràquiritur, vt reus respondeat positionibus, adhoc, vt habeantur pro confessatis: & an sit necessarium, vt ipse Iudex personaliter moneat, vel satis sit, id fieri per nuncium, num. 5. & 7.*
6 *An maior sit contumacia illius, qui monitus à Iudice non respondet, vel illius, qui per nuncium monitus ad Iudicium nan accedit, & num. 8.*
9 *Principalis, non procurator debet moneri ad respondendum positionibus, & de ratione num. 10.*
11 *Procurator, si respondere deberet ipse, non principalis esset monendus.*
12 *Procurator non tenetur respondere positionibus.*
13 *Citationes, seu monitiones ad respondendum positionibus an sufficiat ex equi Domi.*
14 *Citationes, seu monitiones ad respondendum positionibus debent fieri cum comminatione, quod alias habeantur pro confessatis.*
15 *Citationes, seu monitiones ad respondendum positionibus debent esse geminata.*
16 *Positiones ad hoc, vt haberi possint pro confessatis debent ostendi, & legi respondera debenti.*
17 *Ponens debet iurare de calumnia, alias positiones non possunt haberi pro cofessatis.*
18 *Positiones super aliquo emergenti possunt fieri etiam ante litem contestatam.*
19 *Contumacia in non respondendo positionibus non nocet, in causis, in quibus non possunt fieri positiones: vel si minus legitimè facta fuerint, & num 20.*
21 *Contumacia in non respondendo positionibus non nocet, si petitio sit talis, vt ex ea non possit sequi condemnatio, vbi de rationibus.*
22 *Terminus ad deliberatè respondendum an debet assignari positionibus respondere debenti, remissiuè.*
23 *Pronuncia positiones haberi debere pro confessatis, an sit necessaria, remissiuè.*
24 *Contumax in non respondendo positionibus, de iure, & de stylo habetur pro confesso, concurrentibus tamen debitis requisitis: vel pro negante, si id magis ponenti expediat; dummodo tamen monitiones fuerint facta cum his comminationibus, num. 25.*
26 *Contumacia vnius non compensatur cum contumacia alterius.*
27 *Rota Romana non attendit fictas confessiones, vt contumax in non respondendo positionibus habeatur pro confesso.*
28 *Appellatio datur à pronuncia, positiones haberi pro confessatis.*
29 *Pronuncia, positiones haberi pro confessatis, potest ab eodem Iudice retractari, de quo tamen remissiuè.*
30 *Contumax in non respondendo positionibus, an possit haberi pro confesso; si à principio Iudicij non comparuerit.*
31 *Contumacia praecedentibus legitimis citationibus habetur pro litis contestatione.*
32 *Positiones non habentur pro confessatis, nisi instãte parte.*
33 *Positiones non habentur pro confessatis non obstante contumacia, si ponens scienter falsum posuerit.*
34 *Positionibus respondens minus legitimè, non habetur pro confesso, sed ad melius respondendum cogi debet.*
35 *Positionibus non respondens non habetur pro confesso, si compareat, & alleget aliquam causam, ob quam dicat, non esse contumacem, vel respondeat non esse obligatum tunc enim prius super hoc debet interloqui.*
36 *Contumacia in his, qua sunt iuris non nocet.*
37 *Contumacia nocet contumaci, non heredi.*
38 *Contumacia, & ficta confessio ex ea resultans in vna causa, non nocet in alia.*
39 *Contumacia, & ficta confessio ex ea resultans non nocet perempta instantia.*
40 *Contumacia in non respondendo positionibus, non praeiudicat quantum ad ea, qua non fuerunt in positionibus principaliter proposita, remissiuè.*
41 *Contumacia iustè impedito non nocet.*
42 *Contumax in respondendo positionibus, licet fuerit declaratus pro confesso, adhuc contrarium probare potest.*

Contumax in respondendo positionibus, an & quando habeatur pro cõfesso, dilucidè declaratur. Cap. LXI

PVlcherrima est inspectio, an, & quando contumax in respondendo positionibus habeatur pro confesso: in qua quaestione praesupponendum est: primò, positiones fuisse productas cum citatione partis:
1 † quam citationem esse necessariam in ipsarum productione, si ipsarum copia detur, non videtur dubitandum, cum enim ille, contra quem producuntur, possit opponere, non esse admittendas ex pluribus causis, & rationibus, de quibus supra suis locis, ipsius est necessaria citatio, ad hoc, vt proponere possit, vel ipsas esse impertinentes, non releuantes, vel ex ali-
2 qua alia causa reiiciendas. † Maior videtur dubitatio, si ipsarum non detur copia: quo casu superflua videtur citatio, cum ipsarum productio impediri non valeat, ad tradita per Asin. *in praxi, §. 7. capit. 5. limitat. 43.* vna cum alijs relatis à Scacc *de Iudic. par. 2. cap. 7. num. 61.* Verum respondetur, posse impediri positionum productionem, etiam si ipsarum non detur copia, vt si simus in Iudicio, in quo non admittuntur positiones, vt in Beneficialibus, vt *in cap 31.* in criminalibus. vt *in cap. 18.* post publicationem processus, secundum tamen aliquos, vt *in cap. 27.* & in multis alijs casibus, de quibus supra varijs in locis fuit dictum. Praeterea est necessaria citatio saltem ad effectum, vt reus coram Iudice instare possit, vt Iudex videat positiones, & animaduertat, an sint admittendae, vel reijciendae: iuxta practicam, quam tradit Scacc. *in dict. cap. 7. nu. 72.* qui *num. 63.* testatur sic obseruari vidisse.

3 Secundò necessarium est, † ipsas positiones fuisse admissas, cum ipsarum admissio omnino sit necessaria, vt supra dictum fuit *in cap. 4. num. 11.*

4 Tertiò requiritur, † vt ipse reus, contra quem productae, & admissae fuerunt positiones, à Iudice fuerit iussus, & monitus, vt respondeat positionibus: aliter enim non posset dici contumax, nec positiones possent pronunciari pro confessatis, ad text. *in cap. 2. de conf. in 6.* & docet Bart. *in leg. 2 § quod si actor, C. de iur. iur.* Bald. *in leg. 1. §. vlt. ff. si quis Iud. non obtemp. & in l. si filius, ff. de interrog. action.* Alexand. *cons. 188. num 2. lib. 2* Curt. *de position. num.* 8. Specul *in tit. de posit. §. 9. num. 1.* Asin. *in sua praxi, § 19. cap. 26.* Carpan. *super statut. Mediol. in rubr. de position. num. 128.* Mascard. *conclus. 1177. num. 69.* Surd *consil. 360. nu. 1.* Rot. Genuens *decis. 1061. num. 10. in calce operis decis. 57.* Scacc. *de Iudic. dict. capit. 7. num. 486.*

5 Non requiritur tamen, † vt personaliter à Iudice fuerit iussus, & monitus, vt multi ex dicto textu desumunt, Anchar. *in dict. cap. 2. de conf. in 6.* Neuizant. *consil. 79. num. 20.* Rot. Genuens. *in dict. decis. 161. num. 10.* plures alios citat Surd. *in dict. conf. 360. nu. 1.* Volentes
6 propterea, † maiorem esse contumaciam illius, qui praesens in Iudicio, & iussus respondere recusat, quam qui est absens, & monitus ad Iudicem non accedit.
7 † Nam satis dicitur iussus, & monitus à Iudice ille, qui per nuncium, litteras, vel monitorium ab ipso Iudice ordinatum, iubetur respondere. Qui enim per alium facit, ipse facere videtur. *cap. qui per alium de reg. iur. in 6. cum vulg.* vt ex pluribus probat Surd. *in dict. cons. 360 num 19. & seqq.* Vnde iudices mandant fieri monitoria, quae Vrbini Cędulae appellantur, in quibus dicitur, vt reus debeat intra certum tempus respondere positionibus, sub poena confessi: & hoc modo dicitur à Iudice monitus, licet ipse immediatè, & personaliter non

moneat,

moneat. Nec text. *in dict. cap. 2.* requirit, quod Iudex personaliter, & immediatè iubeat respondere: ac propterea sat est, moneri per nuncium mediante eius Decreto: licet Scac. *in dict. cap. 7. num.* 488. 490. *&* 588. tenere videatur, contrarium esse dicendum, iure communi inspecto. Et hæc non solum est communis scribentium sententia, sed omnium Tribunalium stylus: licet diuersimodè, secundùm locorum statuta, monitoria similia fieri soleant. Et creditur Nuncio referenti, se præsentasse, vel citasse de mandato Iudicis, Neui-
8 zant, *dict. cons. 79 num.* 20. Nec minus est verum, † maiorem esse contumaciam illius, qui personaliter monitus respondere recusat, quam illius, qui monitus ad comparendum, & respondendum, ad Iudicium non accedit: nam imò non comparens peccat in duobus, in non comparendo nempe, & respondendo: ille vero, qui personaliter monitus est ab ipso Iudice, vt respondeat, solum in non respondendo peccat; vt respondet Surd. *in dict. cons. 360. num.* 22. qui propterea subiungit, quod si contumax in non respondendo habetur pro confesso, eo magis pro confesso haberi debebit contumax in non comparendo, & non respondendo.

9 Bene verum est, † principales ipsos, non procuratores, moneri debere, *cap. 1. de confess. in 6.* Rot. Genuens. *decis. 161. num. 12. in calce operis decis. 12.* Marc. Anton. Amat. *decis. March. 74. num. 2. & 3.* Quod eo magis procedere dicit, si statutum personalem requireret citationem, vt per ipsum. Et summa ratione id
10 videtur constitutum, † cum enim ipse principalis, non autem procurator respondere debeat, conueniens est, vt ipse, non procurator moneatur.

Ex qua ratione limitanda videtur hæc conclusio,
11 † vt ipse principalis, non procurator moneri debeat, vt non procedat, si etiam procurator respondere esset obligatus, de quo nonnulla ad propositum in *cap. 65.* & in istis terminis possent procedere ea, quæ dicit Scac. *in dict. cap. 7. num.* 487. qui generaliter tenere videtur, monitionem factam procuratori sufficientem esse, ad hoc, vt positiones habeantur pro confessatis; rationem adducens, quia etiam procurator contumax in respondendo positionibus habetur pro confesso, *cap. 2. vbi glos. in verbo Procurator de confess. in 6.*
12 Nam, imò † procuratorem non teneri respondere positionibus, probauimus *in dict. cap. 65.* Nec minus est vera eius extensio, de procuratore habente mandatum generale, vel mandatum ad respondendum positionibus: nam ad respondendum positionibus requiritur mandatum specialissimum: hoc est ad respondendum sic, & sic, vt pluries fuit dictum, & multa ad propositum *in dict. cap. 65.* ac in Decisione Rotæ Collegialis Vrbini *in calce operis decis.* 81.

13 Sed an similes citationes debeant personaliter exequi, vel satis sit, eas exequi Domi, potest esse dubitatio. Verum communis est sententia, domi fieri posse cum dimissione copiæ monitorij, vel, vt nos dicimus, cædulæ in præsentia alicuius famuli, vel alterius, iuxta varias statutorum constitutiones: alias staret in arbitrio respondere debentis, latitando procuratore, ne positiones haberentur pro confessatis, quam opinionem ex pluribus sequitur Scacc. *in dict. cap. 7. sub num. 476. vers. opinio secunda.*

14 Quarto requiritur, † vt citationes fiant cum comminatione, quod aliàs habeantur pro confessatis: citatio enim simplex ad respondendum positionibus absque illa comminatione non reddit reum contumacem, ita vt, non respondendo, habeatur pro confesso, vt per Surd. *in dict. cons. 360. num. 29.*

15 Quintò requiritur, † vt citatio non sit vnica, sed geminata cum eadem comminatione, vt per Surd. *loco citato*, vbi distinguit, aut vnica, & simplex præcedit citatio, & contumax non habetur pro confesso, si vero citatio sit duplex cum eadem comminatione, & pro confesso haberi debebit, vt per ipsum, & Doctores, quos allegat. Ac propterea summa ratione Vrbini statutum disponit, vt debeant fieri duæ cædulæ cum eisdem comminationibus: nempè prima, vt reus compareat in termino duorum dierum ad respondendum positionibus, & quod alias habeantur pro confessatis, &c. & hoc pro prima cædula: & transacto termino assignato, alia similis transmittitur cædula, cum eadem comminatione: & si reus in termino aliorum duorum dierum in secunda cædula assignatorum non responderit, accusatur ei contumacia, & petitur positiones pronunciari haberi pro confessatis: & Iudex solet pronunciare, nisi ad primam fuerit responsum, mandauit haberi pro confessatis: circa quod locorum statuta, & consuetudines obseruari debent.

16 Sexto requiritur, † vt positiones fuerint ostensæ, lectæ, & declaratæ debenti respondere, Gratian. *dict. decis. 171. num. 9. in calce operis decis. 79.* Verum id necessarium esset in locis, vbi positionum non datur copia: & in casu, quo tunc reus vellet respondere, de quo supra *in cap. 33.*

17 Septimo requiritur, † per ponentem præstitum fuisse iuramentum calumniæ, Bartol. & Paul. de Cast. *in dict. leg. 2. §. quod obseruari*: aliter contumax non haberetur pro confesso: ex quo inferunt nonnulli, ante contestationem litis non posse fieri positiones, cum
18 non fuerit iuratum de calumnia. † Verum posse fieri positiones etiam ante litis contestationem super aliquo emergenti, dicunt Curt. *de posit. num. 9.* Mascard. *conclus. 1177. num. 70.* & dictum fuit superius *in cap. 27. num. 7.* Nec obstat, esse necessarium iuramentum calumniæ, quod non præstatur ante litis contestationem: nam super quolibet emergenti contestatur lis, & iuratur de calumnia, vt dixi supra *in dict. cap. 27. sub dict. num. 7.* & docent alij, quos citat Scac. *in d. cap. 7. nu. 495.*

19 Octauo requiritur, † vt simus in casu, in quo fieri possint positiones, ac propterea in Beneficialibus cõtumax in non respondendo positionibus, non habetetur pro confesso, Specul. *in tit. de position. §. 9. sub nu. 3.* Curt. *de posit. num. 14.* Scac. *de Iud. in dict. cap. 7. nu. 510.* & dictum fuit supra *in cap. 31.* prout nec minus in criminalibus, de quo supra *in c. 18.* & Specul. *in tit. de posit. § 9. num. 20.* exemplificat in filio existente in potestate patris, cum quo non potest esse iudicium, & de seruis cum Domino, Scac. *loco citat. num. 520.*

20 Nono requiritur, † vt positiones fuerint legitimè factæ, & secundùm iuris ordinem, ac in casibus à iure permissis, aliter contumax non haberetur pro confesso, Bald. *in leg. 2. §. quod obseruari, num. 2. C. de iur. iur.* Curt. *de posit. sub num. 15.* Mascard. *dict. conclus. 1177. num. 76.* Franc. *in cap. fin. num. 15. vers. sciat de confess. in 6.* Mancin. *de iur. par. 2. art. 2. num. 6.* Gratian. *dict. decis. 171. num. 6. & seqq.*

21 Decimo requiritur, † vt petitio præcedens sit talis, vt ex ipsa possit sequi condemnatio, aliter contumax non haberetur pro confesso: rationem esse dicunt, quia si ex vera confessione non posset sequi condemnatio, tanto minus ex ficta; vt per Salic. Bald. Paul. de Castr. & alios *in dict. §. quod actor*, Curt. *de position. num. 16.* Mascard. *in dict. conclus. 1177. num. 77. & seq.* quam tamen rationem improbat Scac. *in dict. cap. 7. nu. 516.* nam imò vera confessio sanaret omnes defectus: & sic posset sequi condemnatio, non obstante ineptitudine libelli. Ex alia tamen ratione dicit, hoc decimum requisitum esse necessarium, quia nempe contumacia non oritur, nisi ex processu valido, & legitimo, de quo Gratian. *in dict. decis. 171. num. 6.*

22 Vndecimo requiritur, † prius fuisse assignatum terminum ad deliberatè respondendum, sed an, & quando id sit verum, dixi supra *in cap. 34.*

23 Duodecimo † requiritur iudicis pronuncia, positiones haberi pro confessatis, de quo diximus *in c. 46.*

24 Concurrentibus igitur supradictis requisitis, con-

tumax

tumax in reſpondendo poſitionibus habetur pro con-
feſſo, *dict. cap. 2. de confeſſ. in 6.* Scac. *in dict. cap. 7. nu. 478*
qui ſub num. 477. dicit idem dicendum eſſe iure ciuili
inſpecto, & *num. 476.* teſtatur de conſuetudine totius
25 Italiæ. † Vel pro negante, ſi magis vtilis ſit negatio,
Specul. *in tit. de poſit. §. 9. num. 4.* Carp. *ſuper ſtatut. Me-*
diol. cap. 83. num. 179. Neuiz. *conſ. 6. nu. 9. in fin.* Mancin.
de iuram. par. 2. art. 2. nu. 3. Quod tamen locum habet,
ſi monitio fuerit facta cum comminatione, vt alias ha-
beantur pro confeſſatis, vel negatis ad commodum
ponentis: ſecus ſi ſolum dictum fuerit in commina-
tione, vt habeantur pro confeſſatis; & in iſtis terminis
debet intelligi Scac. *de Iudic. in dict. cap. 7. num. 502.* di-
ctum fuit ſuperius *in cap. 3. num 23.*

Et prædicta procedunt tàm ſi actor, quàm reus fue-
26 rint contumaces in reſpondendo poſitionibus; † con-
tumacia enim vnius, non compenſatur cum contu-
macia alterius, *leg. ſi non fuerint, ff. de iur. iur.* præcipuè
circa diuerſa, *leg. quemadmodum, §. ſi ſeruus, ff. de nouat.*
Bald. *in leg. cum mulier, ff. ſolut. matrim.*

Quæ concluſio, vt contumax in reſpondendo poſi-
tionibus habeatur pro confeſſo plures notabiles reci-
pit limitationes, ex quibus, ni fallor, tota hæc materia
declarata remanebit.

27 Sic illa prima, † Rotam Romanam non obſeruare
hunc ſtylum, vt ob contumaciam in reſpondendo po
ſitionibus, habeantur pro confeſſatis, nec iſtas fictas
confeſſiones attendere, Ludouiſ. *decif 460. num. 14.* vbi
Beltram. *in addit. num. 18. in calce operis decif. 26.* Caual.
decif 562. num. 1. vbi pariter dicit, Rotam de ſtylo non
admittere fictas confeſſiones, *in calce operis decif. 27.*

28 Secundo limitatur, ſi fuerit appellatum, † à pro-
nuncia enim Iudicis, poſitiones haberi pro confeſſa
tis, datur appellatio, & in cauſa appellationis poteſt
ipſa appellatio iuſtificari, vt docet Gratian. *in dict. de-*
cif. Marcb. 171. num. 1. & 2. & an, & quando id facere
liceat, diximus ſupra *in cap. 48.*

29 Tertiò limitatur, † ſi talis pronuncia, haberi pro
confeſſatis, fuerit ab eodem Iudice retractata: volunt
enim talem pronunciam non tranſire in Iudicatum,
vt per Gratian. *in dict. decif. 171. nu. 3.* ac ideo poſſe
quadocumque retractari: & rationem eſſe dicit, quia
ſententia non tranſit in iudicatum, quando fertur ex
præſumptiuis, ſeu priuilegiatis probationibus; poteſt
enim rectractari ex nouis, & fortioribus. Gratian. *loco*
cit. num. 5. quod tamen declaradum eſt ſecundum ea,
quæ diximus ſupra *in dict. cap. 48. num. 16. & ſeqq.*

Quarto limitatur ſecundum Gayl. *practic. obſeruat.*
30 *lib. 1. obſeru. 80. num. 3.* † ſi reus, contra quem produ
ctæ fuerunt poſitiones, non comparuerit à principio
tempore cœpti Iudicij: contra quem ſi poſtea fiant
poſitiones, non poterunt haberi pro confeſſatis, licet
fuerit contumax non reſpondendo. Et rationem eſſe
dicit, quia cum comparente dicitur incœptum Iudi-
cium, non autem cum contumace. Et cum poſitiones
fiant poſt conteſtationem litis, *cap. 2. de confeſſ. in 6.* non
poterunt fieri contra contumacem, cum quo non eſt
31 conteſtata lis. Sed facilis eſt ſolutio, † contumacia
namque, præcedentibus legitimis citationibus, habe-
tur pro litis conteſtatione, vt ipſemet Gayl. fatetur *loc.*
cit. ſub num. 2. Præterquam quod etiam articuli non
producuntur regulariter, niſi poſt conteſtationem li-
tis: & tamen ipſemet Gayl. tenet, articulos contra
contumacem poſſe produci, & ſuper ipſis teſtes exa-
minari: non eſt igitur, quod ob contumaciam aduer-
ſarij, recuſantis venire ad Iudicium, priuetur actor
hoc commodo poſitionum.

32 Quinto limitatur, † ſi pars non inſtet pronunciari,
poſitiones haberi pro confeſſatis: poteſt enim po-
nens, non obſtante contumacia, inſtare, vt reus re-
ſpondeat, captis etiam pignoribus, vt dixi *in cap. 32.*
quo caſu contumacia intelligitur remiſſa, Magon. *de-*
cif. 25. num. 31, prout etiam remiſſa intelligitur, ſi pars
poſt contumaciam, præſente actore, & non contradi-
cente reſpondeat, vt per Magon. *loco citato num. 33. in*
calce operis decif. 42.

33 Sexto limitatur, † ſi ponens ſcienter falſum poſue-
rit, tunc enim eius dolus in ponendo falſum, compen-
ſatur cum dolo non reſpondentis, Bald. *in leg. ſicut in*
fin. C. de repud. hered. Curt. *de poſit. num. 15.* Carpan. *loco*
ſupra cit. num. 192. Maſcard. *concluſ. 1177. num. 75.*

34 Septimo limitatur † in comparente, & reſponden-
te, licet minus legitimè; tunc enim non habetur pro
confeſſo, ſed ſolum poteſt cogi à Iudice, vt magis præ-
cisè reſpondeat, Seraph. *decif. 408. num. 3. in calce operis*
decif. 53. Nec obſtant, quæ dicit Scac. *de Iud. lib. 2. cap.*
7. num. 526. Verum enim eſt, paria eſſe non reſponde-
re, vel minus legitimè; ſed quantum ad hoc, vt iterum
ad melius reſpondendum cogi poſſit: non autem
quod ſub prætextu, non fuiſſe legitimè reſponſum, de-
beat haberi pro confeſſo, abſque alia inſtantia, vt me-
lius reſpondeat.

35 Octauo limitatur, † ſi reus compareat, & alleget ali-
quam cauſam, ob quam dicat, vel non teneri ad re-
ſpondendum, vel poſitiones eſſe reijciendas, vel quid
ſimile: tunc enim eſt neceſſaria alia iudicis pronuncia
ſuper hoc emergenti: hoc eſt, an teneatur reſponde-
re, vel poſitiones ſint admittendæ, antequam vti con-
tumax habeatur pro confeſſo, Bald. *in leg. vnica, C. de*
confeſſ. Curt. *de poſit. num. 10.* Maſcard. *dict. concluſ. 1177.*
num. 70. Rot. Genuenſ. *dict. decif. 161. num 10.* Seraph.
dict. decif. 408. num. 2 & ſeqq.

36 Nono limitatur, † vt contumacia noceat in his, quæ
ſunt facti, non autem in his, quæ ſunt iuris, in quibus
nec etiam vera confeſſio præiudicat, Socin. *in conſ. 57.*
num. 21 lib 4.

Decimò limitatur reſpectu hæredis ipſius contu-
37 macis. † contumacia enim nocet ipſi contumaci,
non autem hæredi, qui non poteſt condemnari ex con-
tumacia defuncti, Bart. *in leg. eius qui num. 1. ff. de iur.*
Fiſc. Roman. *ſing. 306.* Marſil. *ſing 625. num. 1.* Hier. de
Mont. *de finib. regend. cap. 46. num. 10.* Carpan. *in dict.*
cap. 83. num. 185. & tanto minus reſpectu aliarum per-
ſonarum, Carpan. *loco cit. num. 186.*

38 Vndecimo limitatur, † vt iſta ficta confeſſio ex con-
tumacia reſultans in vna cauſa, non noceat in alia, Bar.
loc. cit. num. 1. & 5. Carp *loc. cit. num. 186.* Bald. *in leg. 2.*
in vltima colum. C. de eden. qui dicit, confeſſionem e-
tiam inter eaſdem perſonas non nocere in alio Iu-
dicio, Corn. *conſil. 97. num. 7. lib. 4.* Boer. *conſ. 196. n. 29. lib.*
3. Mancin. *de iurament. par. 2. art. 2. ſub num. 3.* Tulc. *in*
lit. C. concluſ. 640 num. 65. Amat. *decif. Ferrar. 46. n. 46.*

39 Duodecimo limitatur, † vt perempta inſtantia, fi-
cta confeſſio non noceat, nec etiam in eadem cauſa
per inſufflationem ſpiritus reſtaurata, Lamb. Bald. *in*
ſuis commun. opin. cent. 2. concluſ 282. quem refert Carp.
loco citato nu. 188. & ſequitur Mancin. *loco proximè ci-*
tato. Et quando iſtæ fictæ confeſſiones non dicantur
reſultare ex reſponſione non ſecuta, nec alijs præiudi-
care, optimè habetur *in Decif. Rota Collegialis Vrbini,*
quæ eſt in calce operis decif. 82. Excellentiſſimi D. Ioannis
Baptiſta Putij. olim mei diſcipuli acutiſſimi, & hodie Do-
ctoris eximij, num. 28. & ſequentibus.

40 Decimotertio limitatur † reſpectu earum rerum,
quæ non fuerunt principaliter in poſitionibus dedu-
ctæ, prout de confitente, vel negante dictum fuit ſu-
perius *in cap. præcedenti,* quæ hic non repetam.

41 Decimoquarto limitatur † in iuſtè impedito, cuius
contumacia ipſi non nocet, Bald. *conſ. 315. verſ. iuſſus,*
lib. 2. Amat. *decif. Marcb. 74. num. 2.*

42 Decimoquinto limitatur, † ſi contrarium fuerit
probatum: contumax enim adhuc contrarium pro-
bare poteſt, vt per Maſcard. *in dict. concluſ. 1177. nu. 71.*
Magon. *decif. Lucenſ. 25. nu. 25. in calce operis decif. 42.*
Ludouiſ. *decif. Lucenſ. 44. num. 53. & ſeq.* Gayl. *dict. ob-*
ſeruat. 80. num. 5. lib. 1. & dictum fuit ſuperius *in cap 49.*

etiam

etiam si positiones per pronunciam Iudicis habitæ
fuerint pro confessatis. Magon: *dict. decis. 25. num. 26.*
& elapso termino ad probandum, posset saltem per
partis confessionem probati, vt per Magon. *loco cita-
to num. 27.*

S V M M A R I V M.

1 *Contumaces si fuerint actor, & reus in respondendo positionibus contrarijs, quis eorum obtinere debeat, & per totum.*
2 *Confessio actoris magis nocet actoris, quam rei reo.*
3 *Ponere debet prius ille, cui prius fuit assignatus terminus ad probandum.*
4 *Positiones contrariæ non sunt admittendæ.*
5 *Contumacia nihil operatur, quando positiones non sunt admittendæ, præcipuè si fuerint admissæ cum solita clausula, saluo iure impertinentium, &c. numer. 6. & 11.*
7 *Reus non potest ponere de directo contra proposita ab actore in ipsa positione, & de ratione, num. 8. & 9.*
10 *Reus potest indirectè ponere contra positiones actoris, & contra contenta in eius petitione.*

Actor, & reus si fuerint contumaces in respondendo positionibus contrarijs, quis eorum obtinere debeat. Cap. LXII.

1 DIximus supra, tàm actorem, quàm reum, si fue-
rint contumaces, in respondendo positionibus
haberi pro confessis. Ponamus modo, quod actor,
posuerit tali tempore, ac in loco tali mutuasse centum
Titio: & quod Titius posuerit, illo tempore, & in illo
loco, actorem aliquam pecuniarum summam nō mu-
tuasse, & quod ambo fuerint contumaces in respon-
dendo, ita vt tàm positiones vnius, quàm alterius fue-
rint habitæ pro confessatis, quis eorum obtinere de-
bebit? Si attendamus contumaciam rei, actor habebit
intentionem fundatam, si verò actoris, tutus erit reus,
Alex. *in leg. si non fuerint. ff. de iur. iuran.* dicit, actorem
succumbere debere, cum suam non probauerit inten-
tionem, stante quod ob eius contumaciam positiones
rei, quæ intentionem actoris excludunt, habitæ fue-
rint pro confessatis, per text. *in cap. ex literis de probat.*
2 *& in cap. cum fint de re iud. in 6.* Et etiam † quia magis
nocet confessio actoris actori, quam rei reo, secun-
dùm Bald. *in cap. 1. de contron. inter Vassal. & Episcop.*
Benintend. *decis. 32. num. 2 in calce operis decis. 14.*
3 Quod tamen declarat Alexand. † locum sibi ven-
dicare, si vtrique parti assignatus fuerit terminus ad
probandum: Si enim prius actori fuisset assignatus;
reus ad ponendum non debuisset admitti, sed prius
respondere fuisset coactus, & in casu contumaciæ
prius positiones actoris, pro confessatis haberi de-
buissent: an verò, & quando reus possit ponere
ante actorem, vt dictum fuit superius *in capitul. 5. num. 7. & seqq.*
Verum dato, quod vtrique parti fuerint assigna-
tus terminus ad probandum; attamen Alexand. de-
cisionem, vt actor succumbere debeat in quæstione
proposita; falsam esse existimo: & est ratio, quia
ant actor prius posuit, mutuasse Titio exempli gra-
tia centum tali tempore, &c. & reus non poterit de
4 directo contrarium ponere, † cum positiones con
trariæ non sunt admittendæ; nec ipsis sit responden-
dum, vt dictum fuit supra *in cap. 17.* vnde licet fuerint
admissæ, attamen contumacia actoris nihil operari
admittendæ, contumax non habetur pro confesso, vt
5 potest; † nam quotiescumque positiones non sunt
admittendæ, contumax non habetur pro confesso, vt
supra in capitulo præcedenti fuit dictum, præcipuè
6 stante amissione, † cum solita clausula, saluo iure im-
pertinentium, vt dixi *in cap. 38.* Si igitur actor hoc casu
non habetur pro confesso: & reus ob eius legitimam
contumaciam pro confesso haberi debet, actor obti-
nebit, & reus succumbet.
7 Et idem esset, † etiam si actor prius non produxis-
set positiones, sed solum factum in petitione narras-
set, nempè tali tempore, & loco mutuasse centum
Titio, adhuc enim reus non posset ponere de dire-
cto contrarium: & est ratio, quia si postea actor
vellet ponere contenta in eius petitione, reus pos-
set contradicere, & se opponere dicendo, se non
8 teneri ad respondendum, † cum contrarijs positioni-
bus à se factis quis respondere non teneatur, vt *in dict. capit. 17.* ne igitur sequatur hoc absurdum, vt actor,
qui onere probandi grauatur, non possit ponere con-
9 tenta in eius petitione, † reus non debet admitti, ad-
mitti, ad ponendum de directo contra actoris peti-
tionem, & in istis terminis procedere possunt tradita
per Benint. *in dict. decis. 32. num. 10.* & declarat Surd.
in decis. 196. in fin. in calce operis decis. 75. & dictum fuit
supra *in dict. cap. 5. num. 16. & 17.* Cum igitur actor non
possit hoc casu ad respondendum cogi, eius contu-
tumacia nihil operatur, nec ob illam habetur pro con-
fesso, vt *in cap. præcedenti num. 19.* & sic obtinere debe-
bit actor ob rei contumaciam.
10 Id tamen intelligere oportet, † si positiones rei,
sint de directo contra positiones actoris, vel contra
contenta in eius petitione, secus verò si solum indi-
rectè, ita vt tàm vnum, quàm alterum dictum pos-
sit esse verum, vt dixi *in dict. cap. 5. num. 18.* quæ hic
non repetam.
Nec obstant rationes in contrarium ab Alex. consi-
11 deratæ, respondere enim, † contumaciam actoris
nihil obesse posse, cum positiones rei in propositis ca-
sibus admitti non debuerint; ac ideo actor non ob-
stante eius contumacia, non habetur pro confesso, vt
supra fuit dictum.

S V M M A R I V M.

1 *Correi debendi, & credendi sunt in duplici differentia.*
2 *Confessio vnius ex correis credendi non præiudicat alijs, si insolidum non debeatur.*
3 *Confessio vnius ex correis, quibus insolidum debetur, alijs præiudicat.*
4 *Solutione facta vni ex correis, quibus insolidum debetur, extinguitur obligatio.*
5 *Debitor plurium fratrum simul habitantium vni soluens, ab omnibus liberatur.*
6 *Conductor Domum inter plures communem vni soluens pensionem ab alijs conueniri non potest.*
7 *Soluens vni ex socijs ab omnibus dicitur liberatus.*
8 *Confessio vnius ex correis credendi omnibus correis debendi prodest, & alijs correis credendi nocet.*
9 *Correus debendi si neget debitum deberi, etiam alijs correis debendi prodest.*
10 *Debitor plurium insolidum, si vni neget debitum deberi, etiam alijs correis credendi nocet.*
11 *Debitor si fateatur debitum, alijs correis debendi non præiudicat: & sic eueniro potest, vt vnus condemnetur, alter absoluatur, num. 12.*
13 *Confessio principalis non nocet fideiussori, si facta sit post præstitam fideiussionem.*
14 *Confessio vnius ex correis circa ius alijs non præiudicat.*
15 *Confessio vnius ex correis in criminalibus non præiudicat alijs.*
16 *Correus negans, se cum alijs esse obligatum, non potest vti correus considerare.*
17 *Confessio falsa correi alijs correis non præiudicat.*
18 *Correorum plurium si aliqui fateatur, alij negent, quibus magis sit standum.*

H Ancon:

An cōfessio vnius ex correis facta, respondendo positionibus, alijs correis præiudicare possit. Cap. LXIII.

SI sint plures correi, an confessio vnius, responden-
do positionibus, alijs præiudicet, solet esse dubita-
tio inter Doctores.
1 Sed primo anim aduertendum est, † & correos de
bitores, necnon correos creditores, esse in duplici dif-
ferentia, aut enim sunt principaliter, & insolidum cor-
rei debendi, vel credendi, aut sunt simpliciter correi:
primo casu omnes pro tota summa insolidum dicun
tur creditores, & debitores, *leg. 2. ff. de duobus rei*; se
cundo verò casu vnusquisque dicitur creditor, & de-
bitor pro sua rata, *leg. reos, §. cum tabulis, ff. de duobus
reis, Auth. de duobus reis, circa principium.*
2 Modo, si quæratur † an confessio vnius alijs præindi-
cet, in correis simpliciter debēdi, vel credendi, certum
est, non præiudicare, cum de rata correi alter dispone-
re non possit, vt *in dict. leg. reos, §. cum tabulis.*
Sed maior est difficultas, si sint principaliter, & in
3 solidum creditores, vel debitores. † Et in duobus cre
ditoribus insolidum communis est resolutio, vt con-
fessio vnius de recepto facta respondendo positioni-
4 bus, vel aliquo alio modo præindicet alijs: † cum enim
fuerit facta promissio omnibus insolidum, vni soluen-
do, tota soluitur obligatio, vt *in dict. leg 2. ff. de duobus
reis.* & docet Bart. *in leg. ex duobus, n. 1. & 5. ff. de duob.
5 reis.* Et potest adduci simile † de debitore duorū fra-
trum simul habitantium, qui si durante communione
vni soluat totum debitum, dicitur in totum á debito
liberatus: ac propterea alter frater, facta diuisione, nō
potest debitorem pro sua rata conuenire: sed solum
agere contra fratrem, quatenus res exacta in commu-
6 nem vtilitatem non fuerit versa. † Et si vnus locasset
domum communem, & ipsi soluta fuisset pensio, non
posset alter agere contra conductorem pro sua rata
pensionis, Surd *in cons. 43. lib. 1.* & dixi *in meo tractatu
7 de Fratr. par. 2. cap. fin. nu 19. & seqq.* & † quod soluens
vni ex socijs dicatur liberatus, glos. *in leg. ea quæ, in ver-
bo diuisa sunt, C. fam. ercisc.* Imo Angel. *in leg. sed & si fi-
lio, §. idem est, ff. de constit. pecun.* dicit, quod debitor duo-
rum potest vni se soluturum promittere, & etiam A-
pocham facere, & ab altero conueniri non poterit.
8 Et idem dicendum est † de confessione facta ab vno
ex correis credendi, qui si fateatur nil deberi, omni-
bus correis debendi prodest, & omnibus alijs credi
toribus nocet, Ronch. *in leg. ex duobus reis num. 63. ff. de
duobus reis:* & latius *num. 68.* vbi loquitur de confessio-
ne liberatoria facta ab vno ex correis credendi, re-
spondendo positionibus, correus enim eo casu dici-
tur quasi procurator correorum, vnde eius confessio
omnibus nocet: licet non sit præclusa via correo agen-
di contra correum, qui totam quantitatem recepit,
vel recepisse fassus fuit, Afflict. *decis. 94.* Ronch. *loco ci-
tato sub num. 70. versic. nunc reuertor.*
Sed supradicta procedunt in confessionibus credi-
torum, & sic correorum credendi; quid modo dicen-
dum sit in confessionibus debitorum, & sic correorum
9 debendi, videndum restat: † quorum vnus si neget de-
bitum deberi, etiam alijs correis debendi eius nega-
tio prodest, vt probat text. *in leg. duobus, §. ex duobus,
ff. de iure iuran.* vbi habetur, quod si alter iurauerit non
teneri, alteri quoque prodesse id debet, Ronch. *in dict.
10 leg. ex duobus, num. 60* † Potest etiam poni exemplum
in vno debitore, & duobus creditoribus insolidum,
qui debitor si ab vno ex creditoribus interrogetur, &
neget, illa negatio nocet etiam alio creditori, per tex.
in leg. duobus, in principio, ff. de duobus reis, & docet Ron-
ch. *loco citato num. 56.*
11 Si vero vnus ex debitoribus fateatur debitū, de quo
non constet, nisi per eius confessionem, illa confessio
non nocet, nisi confitenti: asserere enim posset alter,
se cum ipso non esse obligatum, *leg. postquam, §. fin. ff. de
iure iur.* Ronch. *loco citato nu. 61.* & latius *nu. 71.* Quod
intelligunt habere locum, quantum ad probationem
ipsius debiti, secus quantum ad interrumpēdam præ-
scriptionem, vt per ipsum Ronch. *loco citato num 73.* in
quo, vti extra nostram materiam latius non insistam.
12 Ex quibus constat † euenire posse casum, vt ex duo-
bus reis debendi vnus absoluatur, alter condemnetur,
vt si vnus fateatur, alter neget; si tamen aliunde non
fuerit probatum debitum, Ronch. *loco citato sub num.
72 vers. inde infertur*: & docet Bald. *in consil. 43.* Qui-
dam Ser. Cechus *sub num. 2. lib. 5.*
13 Ex quo etiam dicendum est, confessionem princi-
palis non nocere fideiussori, si facta fuerit post præ-
stitam fideiussionem, exempli gratia, Titius fideiussit
pro Sempronio, dum aliquam suscepit curam, vel ad-
ministrationem; Si ipsa finita, Titius fateatur, vel re-
spondendo positionibus, vel alio modo, se pro illa
administratione remanere debitorem, puta in cen-
tum, talis confessio non nocet fideiussori, nisi aliunde
probetur, ipsum verè de tali summa debitorem esse,
vt docet Bald. *in dict. consil. 43. sub dict. num. 2.* qui ra-
tionem reddit, quia posset fateri, se esse debitorem
in centenis millibus, absorbendo totum patrimonium
fideiussoris; & quod in his terminis confessio princi-
palis non nocet fideiussori, Tuscus *in lit. C. conclus. 662.
num. 12. & 13.*
14 In casibus tamen, in quibus diximus, † confessio-
nem vnius ex correis etiam alijs nocere, procedit, si
delatum fuerit iuramentum super facto, secus si super
iure, vt per Bart. *in dict. leg. ex duobus num 19. ff. de duo-
bus reis*: & licet id reprobare videatur Ronch. *in dict.
leg. ex duobus sub num. 60* attamen in proposito posi-
tionum verissima est declaratio, nam positionibus iu-
ris non est respondendum, vt dictum fuit supra *in cap.
56.* & responsionem factā positionibus, quibus non erat
respondendum, non præiudicare diximus *in c. 58.* vn-
de quemadmodum illa responsio, & confessio respon-
denti non præiudicat, nec minus correo præiudicium
aliquod afferre poterit,
15 Secundo limitatur conclusio † in criminalibus, seu
in responsionibus ad crimen interrētibus, vt bene de-
clarat Ias. *in dict. leg. duobus, num. 4. ff. de duobus reis*, in
crimen enim quis incurrere non potest absque dolo,
& dolus non potest considerari in correo ex respon-
sione correi facta, ipso inscio, vt per Ias. *loco cit.*
16 Tertio limitatur † in correo, qui negaret se esse ta-
lem, & cum alijs se obligasse, tunc enim non posset il-
la responsio considerari, vti responsio correi: & sic
cessarent prorsus quæ de responsionibus correorum
dici possent, Ronch. *in dict. leg. ex duobus, sub num. 60.
vers. nam pars pacto.*
17 Quarto limitatur † si confessio, seu responsio dete-
gatur falsa, tunc enim certum est, non posse præiudi-
care, non solum correo, sed nec etiam respondenti,
Ronch. *loco cit. sub num 68.* cum confessio erronea non
præiudicet, Mascard. *conclus. 378. num. 1.* nonnulla ad
propositum *in cap. 49 & in cap. sequenti.*
18 Demum pro complemento illius capit. non omit-
tam, quod dixit Alex. *in cons. 136. num 2. lib. 2.* quod si
plures conueniantur correi, seu litis consortes, & re-
spondendo positionibus pars ipsorum neget, & pars
fateatur, standum esse negationi, vel confessioni plu-
rium: & si fuerint pares, negantibus potius ob eorum
fauorem esse standum, vt per ipsum, quem refert, &
sequitur Mancin. *de iur. par. 2. art. 2. num 65.*

SVMMARIVM.

1 *Confessio facta respōdendo positionibus præiudicat, nec est
necesse, vt pars fuerit præsens, num. 2. & quo & num. 19*

3 Con,

3 *Confessio reuocata non praeiudicat*
4 *Negatio reuocata non praeiudicat: & an in hoc sit aliqua differentia inter confessionem, & negationem reuocatam, num.5.*
6 *Reuocatio negationis ad euitandam poenam quandoque admitti solet.*
7 *Responsio facta respondendo positionibus regulariter reuocari non potest.*
8 *Reuocatio responsionis facta in respondendo positionibus in continenti admittitur.*
9 *Reuocatio quando dicatur facta in continenti.*
10 *In continenti dicitur facta reuocatio responsionis, etiam si responsio fuerit redacta in scriptis, & num.18.*
11 *Testis potest dictum suum reuocare, etiam si redactum fuerit in scriptis.*
12 *In continenti dicitur facta reuocatio, si fiat antequam à parte fuerit acceptata: vnde ante acceptationem potest reuocari, secus post acceptationem, vt nu.13. non obstante etiam iuramento, nu.14. de quo etiam num 30.*
15 *Confessio facta respondendo positionibus, potest reuocari docto de errore, & num.20.*
16 *Nulla maior probatio, quam proprij oris confessio.*
17 *Per confessionem quasi contrahitur.*
21 *Confessio erronea non praeiudicat.*
22 *Error probatur, probando rem aliter se habere.*
23 *Error confessionis factae in Iudicio, de facto proprio non praesumitur.*
24 Ruginell. *circa reuocationem confessionis factae in Iudicio improbatur, & num.26.*
25 *In responsione circa factum alienum, sufficit probare, rem aliter se habere.*
27 *Confessio non praeiudicat, quando probatur rem aliter se habere.*
28 *Confessio an praesumatur facta per errorem, si probetur, rem aliter se habere.*
29 *Confessio facta respondendo positionibus ad hoc, vt reuocari possit, sufficit quod sit erronea, nec requiritur, vt facta fuerit per errorem.*
31 *Responsio, quam quis facere non erat obligatus, potest reuocari.*
32 *Respondens positionibus potest protestari de reuocando responsionem, quatenus non fuisset danda: quae tamen protestatio non est necessaria, si positiones fuerint admissae cum clausula, saluo iure impertinentium, &c.*
33 *Confessio facta a Procuratore respondendo positionibus potest à principali reuocari: reuocatio tamen debet fieri re integra, num.34 non potest tamen reuocari, si habuerit mandatum ad respondendum sic, & sic, num.35.*

Responsio facta, respondendo positionibus, an possit reuocari. Cap. LXIV

Responsionem factam respondendo positionibus
praeiudicare, diximus supra *in cap.57* & receptissima
est omnium scribentium sententia: quemadmodum
enim ille, qui ponit, fatetur, & illa confessio po-
1 nenti praeiudicat, vt suis locis fuit dictum, † ita etiam
confessio facta respondendo positionibus praeiudica
re debet, vt post alios declarat Mascard. *de probat. conclus.1176. num.* 28. etiam si per verbum, credere, fuerit
responsum, cum hoc casu expressiuum sit veritatis, vt
supra *in cap.40.* & tradit Rugin. *pract. quaest. cap.16. nu.*
5. & cum positiones sint inuentae ad hoc, vt quis ab
onere probandi releuetur, necessarium est, vt responsio
praeiudicet: aliter ab onere probandi non posset re-
2 leuare ponentem: † cuius praesentia non est necessaria,
cap. fin. de iure iuran. in 6. Butr. & Abb. *in cap. fin. de confess.* Felyn. *in cap. si cautio, num.23 de fid. instrum.* Mascard.
loco citato num.29. Rugin. *loco pariter citato num.*
17. Ludouis. *decis.92. num, 1. in calce operis decis,* 24. de
quibus omnibus latius fuit dictum suis locis.

Quae conclusio nonnullas recipit limitationes, &
declarationes, de quibus relatiuè *in cap.57.* & inter
3 alias illa praecipua esse solet, † si responsio, seu confessio
ex ipsa resultās fuerit reuocata, tunc enim amplius
non praeiudicat, Gabr. *in tit. de regul. iur. conclus.1. num.*
13. & docent Doctores, de quibus infra in discursu.
4 † Nec videtur in hoc constituenda aliqua differentia
inter confessionem, & negationem: licet enim qui posuit,
ad hoc ponat, vt reus fateatur, ita vt non sit dubitandum,
negationem posse reuocari: & eo maximè,
quia si reuocetur negatio, liberabitur ponens ab onere
probandi: si verò reuocetur confessio, erit grauatus
probandi onere; attamen in hoc nullam constituo
differentiam: nam absque dubio negatio poterit reuocari,
si ponens acquiescat, prout etiam reuocari
posset confessio, si aduersarius non contradiceret:
sed quia ponenti quandoque magis vtile esse potest,
vt respondens negauerit, ad demonstrandam calumniam,
vel ad priuandum respondentem, vel possessione,
vel iure suo, vel aliquo alio priuilegio, quibus priuari
solent illi, qui res veras, vel notorias negare audent;
nec minus negatio in praeiudicium ponentis reuocari
posset.

Solum potest esse aliqua differentia inter negatio-
5 nem, & confessionem respectu poenae: vt si statutum
adesset, vt negans positionem veram, aliqua poena puniri
debeat; an reuocans negationem posset dici in illam
poenam incidisse, de quo praeter alios Afin. *in sua
praxi,* §.19. *cap.*10. & licet generaliter concludere videatur,
poenam locum non habere, quem simpliciter
refert, & sequitur Mancin. *de iuram. par.2. art.2. num.*
109. intelligi tamē debet, prout verè loquitur in casu,
in quo admittatur reuocatio: desumit enim argumentum
á confessione, vt quemadmodum confessio potest
reuocari, ita etiam negatio reuocari valeat, vt *nu.*
3. & sic loquitur in casu, in quo admittitur reuocatio:
praecipuè cum ponat quaestionem in negatione reuocata;
quam reuocationem propterea fieri potuisse
praesupponit: & dicit non esse locum poenae statutariae,
qui statutum loquitur in negante, quae negatio per
reuocationem legitimè factam euanuit. Generaliter
igitur quaerendum est, an responsio, siue sit affirmatiua,
siue negatiua facta respondendo positionibus, pos-
6 sit reuocari inuito ponente: † licet in alijs casibus reuocatio
negationis ad euitandam poenam quandoque
admitti soleat, de quo Ioan. Ordel. *in leg. fin, num.677.
& seq ff. de rei vendic. nec non num.732. & 769.*

In qua quaestione prius constituam regulam nega-
7 tiuam, † responsionem nempe factam respondendo
positionibus reuocari non posse, quemadmodum diximus
supra de confessione facta in ponendo, quae positio
reuocari non potest, vt *in cap.22.* & tradit Scacc.
de Iudic. lib.2. cap.7. num.589. & seqq. eadem enim viget
ratio, qua nempe ponens fatetur, quemadmodum
respondens positionibus fateri dicitur; & licet secundum
aliquos maior videatur ratio in ponente, cum
positiones consulto fiant, quam in respondente, cum
responsiones quandoque ex improuiso fieri soleant,
quae consideratio cessaret prorsus, vbi positionum datur
copia, vt dixi *in dict. cap.22. num.3. & 4.* & quicquid
sit de maioritate, vel minoritate rationis, sat est, in
vtroque casu reuocationem non esse licitam, vt docent
Doctores, de quibus infra in limitationibus.

8 Et prima sit limitatio, † si reuocatio fiat in continenti,
vt testati fuerunt plures, quos Tiraq. citat *de retract. conuent. §.1. glos.5. nu.15.* Afin. *in dict. cap.10. nu.3.*
Gabr. *dict. concl.1. n.* 23. Socin. Sen. *cons.95. nu.7.* vbi dicit,
non esse dubium, responsionem in continenti cor-
9 rigi posse. Vnde solum est difficultas, † quando correctio
dicatur facta in continenti, glos *c. apud misericordem
Iudicem 22. quaest. 1.* vult in continenti dici factam
reuocationem, si fiat antequam responsio sit redacta
in scriptis: ex quo nonnulli inferunt, quod postquam
est in scriptis redacta, non possit amplius reuocari;

& nouissimè sequi videtur Rugin. *practic. quaest. cap. 16. sub num. 16.* Quod tamen reprobat Socin. Sen. *in dict. consil. 97. num* 11. Glosa enim prædicta asserit solum, reuocationem semper intelligi factam in continenti, si fiat antequam redigatur in scriptis; sed hinc non po-
10 test inferri, † quod si fiat, postquam est redacta in scriptis, non possit dari casus, vt dicatur facta in continenti; & contrarium sentientes paralogizare, dicit Socin. *loco citato*, ac ideo Specul. *in dict. §. 10. sub num* 8 dixit opinionem hanc, reuocationem non admitti, si responsio sit redacta in scriptis, esse plusquam fatuam cum nulla ratio suadeat, vt potius reuocetur non scripta, quam scripta, cum scriptura solum fiat ad solemnitatem, & Bald. *in leg. circa, C. de furt.* considerat solum, an respondens ad alia se diuerterit; non autem an responsio fuerit scripta, vel non. Addunt, idem esse in
11 teste, † qui potest suum dictum in continenti corrigere, licet redactum sit in scriptis, dummodo partem non fuerit allocutus, vt per Socin. *loco citat. num. 14. & seqq.* Verum an, & quando testis possit corrigere dictum suum, arbitrio Iudicis remittitur, vt per Menoch. *de arbitrar. casu* 108. *num. 5. & 6.* Farinac. *quaest. 75. par. 7. num. 239.* in quo multi considerantur casus, variæ tradi solent regulæ, & plures formantur conclusiones, de quibus per Farin. *loco citato nu. 227. & seqq.*
12 quæ vti extra nostram materiam prætermitto: † Et dicam solum in proposito, in continenti dici factam correctionem, si fiat antequam responsio à parte fuerit acceptata, vt post alios docet Tiraq. *loco cit. nu.* 16.
13 † ante enim acceptaptionem potest reuocari, vt dixit Rot. *in decis. 158. num 1. recent. par. 2. in calce operis decis. 4.* secus verò post acceptationem, tunc enim dicitur parti ius quæsitum, vnde amplius non admittitur correctio, seu reuocatio, vt per Tiraq. & Doctores, quos allegat Gabr. *in dict. conclus. 1. num. 24.*
14 Nec hoc casu obstat iuramentum: nam ille, qui iurat falsum, credens esse verum, non est periurus, *cap. quando de iure iur.* vnde non impedit confessionis reuocationem. Bald. *in leg. error, C. de iur. & fact. ignor.* scribentes *in cap. fin. de confess.* Socinus Sen. *dict. consil. 97. num* 16.

Secunda est limitatio, quæ transit sine difficultate,
15 † si de errore doceatur, docto enim de errore, etiam ex interuallo reuocari potest responsio, Butr. *in cap. fin. de conf.* Bald. *in leg. error, C. de iur. & fact. ignor.* glos. & scribentes *in cap. ex litteris de diuort.* Socin. Sen. *dict. cons 97. num. 17.* & docet Socin. Iun *cons. 3. num. 18. lib. 2.* Gabr. *in dict. conclus. 1. num. 25.* & sequitur Ludouis. *decis. Lucens. 44. num. 55. & seqq. & decis. Perus. 68. par. 2. in calce operis decis. 33.* Seraph. *de priuileg. iur. priuil. 11 num. 3.* Mancin. *de iuram par. 2. art. 2. nu.* 108. ad quod conferunt tradita superius *in cap. 49.*
16 Solus Rugin. *pract. quaest cap. 16. num. 15. & seqq.* contrarium defendere tentauit. Mouetur, quia nulla maior probatio, quam proprij oris confessio, quæ præualet etiam instrumentis, Maranr. *in tit. de confess. num. 21. 22. & 26.* nam volat emissum semel irreuocabile
17 verbum. *can. 5. in fin. distinct. 43.* † Et per confessionem quasi contrahitur, *leg. deposito, versic. si filius familias de pecul.* vnde clauditur via reuocationi, *leg. in commodato, §. sicut ff. commod.* ac propterea ipse generalem videtur constituere regulam, vt responsio nunquam corrigi possit. Non incontinenti, quia id secundum ipsum intelligi debet, si correctio fiat antequam responsio sit redacta in scriptis, vt *num. 16.* Non docto de errore, quia error non probatur ex eo, quod res aliter se habeat, sed aliæ debent concurrere coniecturæ: puta ad ita respondendum fuisse inductum dolo, vel persuasionibus aduersarij, vt per ipsum *num. 18.*

Sed de illa interpretatione, vt reuocatio intelligatur solum facta, si fiat antequam prima responsio fuerit redacta in scriptis, dictum fuit superius *nu. 9. & 10.*
18 † & ipsam à nonnullis vanam, ab alijs fatuam appellati, ac eam sequentes paralogizare.

Decipitur etiam Rugin. circa secundam limitatio-
19 nem: nam verum est, † confessionem factam respondendo positionibus præiudicare, vt dictũ fuit in principio præsentis capituli: nec ad sibitum reuocari posse, per rationes ibidem adductas, & alias, quas considerat Rugin. & docet Mascard. *conclus. 344. & 348.* Sed dicimus, hanc esse regulam, limitandam tamen, si de
20 errore doceatur, † com confessio erronea, docto de errore, possit reuocari, quod regulare est in omnibus confessionibus, & in puncto docet Socin. *in dict. consil. 97. num. 17.* Socin. Iun, *dict. cons. 3. nu. 18.* Gabr. *dict. conclus. 1. nu. 25.* Ludou. *decis. Lucens. 44 n. 55. & seq.* etiam si fuerit à parte acceptata, Marsil. *sing. 315.* Tiraq. *loco cit. num. 16.* addentes ad Decisiones *Lucens. Mag. 17. in lit. A, quæ est in calce operis decis. 41.* & tradunt plures alij, quos supradicti citant, ne enim à meo scribẽdi ge-
21 nere discedam, ipsos nõ transcribam. † Et confessionẽ erroneam non probare, nec præiudicare, tradiderunt plures, quos citat Mascard. *concl. 378. nu. 1.* Si tamen de errore doceatur, aliter namque reuocari non posset, vt docet Veral. *decis. 191. in calce operis decis. 36.* Et solum potest esse aliqua difficultas in probando errore: quem tamen probari supradicti Doctores asserunt,
22 † si ostendatur, aliter rem se habere, & hoc modo errorem confessionis probari, dixit Crauet. *cons. 187. nu. 8.* vna cum pluribus alijs, quos citat Mascard. *conclus. 645.* & generaliter errorem probari, demonstrãdo aliter rem se habere, dixerunt multi relati per Mascard. *conclus. 641.* & docet Rot. Romana *in d. ct. decis. 158. sub nu. 4.* Verum quia Bart. *in leg. non fatetur nu. 10. ff. de cõfess.* varios casus distinguere solet, quem alij sequũtur, vt Pap. *in verbo interrogatoria, vers. compellatis, num. 13.*
23 inter alios dicit, † errorem in Iudicio, circa decisoria in facto proprio non præsumi; ac ideo non probari, probando simpliciter, rem aliter se habere, nisi attendantur circumstantiæ, ex quibus error præsumatur, vt persuasio aduersarij, longinquitas temporis, implicitas negotij. Occasionem dedit Rugin. *loco cit.* creden-
24 di, † responsionem factam positionibus non posse reuocari sub prætextu erroris: præcipuè cum vltra errorem debeant etiam supradictæ circũstantiæ probari: Cuius tamen sententia, si vera esset, procederet solum
25 in positionibus facti proprij, vt Bart. loquitur, † in facto enim alieno sufficit probare, rem aliter se habere, vt per ipsum: secundo procederet, si positionum data fuisset copia, vel terminus ad deliberatè respondendum, de confessione enim consulto in Iudicio facta loquuntur Bart. & alij. Sed Ruginelli opinio est absolu-
26 tè reijcienda, † confessio enim, docto de errore, reuocari potest, vt supra dictum fuit *nu* 15. nec requiritur, quod insuper probentur coniecturæ, ex quibus error
27 præsumatur: † confessio enim hoc casu reuocatur, quia est erronea, non autẽ quia præsumatur facta per errorem: ac ideo videmus, quod si probetur, rem aliter se habere, quam fuerit confessatum, illa confessio non præiudicat, nec in aliqua consideratione habetur, etiam si non fuerit reuocata, Ludouic. *decis. Lucens. 44.*
28 *num. 57.* & dictum fuit supra *in cap. 49.* † Vnde reuocatio in hoc consistit, quod probetur, rem aliter se habere. Nec obstat Doctrina Bart. *loco cit.* quærit enim ipse, an ex eo, quod probetur, rem aliter se habere, præsumatur, confitentem errore fuisse doctum: & dicit, quod in facto proprio, & in respondente consulto in iudicio, errorem non præsumi, ex eo solum, quod probetur, rem aliter se habere, nisi etiam alia concurrant adminicula errorem demonstrantia: fieri namque potest, fassum fuisse fassum, non per errorem, sed animo deliberato. Verum in casu proposito pa-
29 rum refert, † an illa confessio falsa fuerit facta per errorem, vel ex proposito, sed sufficit esse erroneam, ac ideo probare sat est, rem aliter se habere, vt dixerunt supra citati Doctores *num. 15. & seqq.*

30 Nec

30 Nec iuramentum obstat, cum non tollat, quin erro-
nea confessio possit reuocari. Socin. Iun. *dict. consil.3.*
num.9 lib.2. Scac. *de Iudic. lib.2. cap.7. num.611.* & di-
ctum fuit supra *num.14.*

31 Tertiò limitatur, † si quis respondere non fuisset
obligatus, tunc enim semper est permissa reuocatio,
vt per Osac. *decis. 178. num. 2. in calce operis decis. 23.*
32 vbi dicit, cautelam esse, † vt respondens protestetur,
de reuocando quamcumque confessionem, & respon-
sionem, si danda non esset. Quæ cautela non videtur
necessaria, quando sunt admissæ positiones cum clau-
sula, saluo iure impertinentium, tunc enim, si positio-
nes apparerent impertinentes, ita vt ipsis non fuisset
respondendum, responsiones datæ non præiudica-
rent, vt dictum fuit supra *in cap.58.*

33 Quarto limitatur † in confessione facta à Procura-
tore, quæ à principali potest reuocari, non docto e-
tiam de errore, Veral. *decis. 198. par. 1. num. 1. in cal-
ce operis decis. 38.* etiam si esset geminata, Veral. *ibidem,*
Scac. *de Iudic. lib. 2. cap. 7. num. 599.* præsumitur enim
ab eo facta tanquam de causa malè informato, vt per
Verall.

34 Requiritur tamen, † vt fuerit reuocata re integra;
aliter principali noceret, Rota coram Boer. *decis. 566.*
num. 13. vbi plures aliæ allegantur decisiones. & est *in
calce operis decis. 74.* quod tamen locum sibi vendicare
35 non posset, † si Procurator habuisset mandatum spe-
cialissimum ad respondendum sic, & sic, tunc enim di-
ceretur principalem respondisse, non procuratorem,
vt *in cap. sequenti.*

Nonnulla alia ad propositum dicta fuerunt supra
in cap.22. & in cap.49.

SVMMARIVM.

1 *Positionibus debent respondere ipsimet principales.*
2 *Procuratores non admittuntur ad respondendum positio-
nibus, & de rationibus numeris sequentibus.*
3 *In respondendo positionibus requiritur iuramentum,
quod dicitur veritatis, non credulitatis.*
4 *Procuratores non possunt iurare in animam eorum
principalium.*
5 *Positiones respiciunt factum, cum positionibus iuris non
sit respondendum.*
6 *Responsio facta positionibus præiudicat remissiuè.*
7 *Iurans falsum respondendo positionibus puniri potest
remissiuè.*
8 *Procuratores non possunt facere incidere in pœnam eo-
rum principales.*
9 *Confessio procuratoris in respondendo positionibus non
nocet principali, cum non dicatur facta per modum con-
tentiosæ iurisdictionis.*
10 *Procuratores non admittuntur ad ponendum, & tanto
minus ad respondendum positionibus.*
11 *Procuratoris confessio potest à principali reuocari, non
docto etiam de errore.*
12 *Procuratoris mandatum circa positiones potest esse in
triplici differentia.*
13 *Procuratorio mandatum ad respondendum positioni-
bus non sufficit, nisi sit specialissimum, & indiui-
duale, vt num.14.*
15 *Procurator actoris ad instantiam rei non potest cogi ad
respondendum positionibus contra Salustium: nisi spe-
cialissimum habeat mandatum ad respondendum sic,
& sic, num.16.*
17 *Procurator, si specialissimum habeat mandatum ad re-
spondendum sic, & sic: non potest cogi principalis, vbi
de ratione: quod procedit etiam si statutum dicat per-
sonaliter esse respondendum, num.18.*
19 *Procurator non potest habere specialissimum manda-
tum ad respondendum sic, & sic: vbi positionum non
datur copia, &c.*

Procurator, & Aduocatus an possint respondere positionib. Cap. LXV.

1 FActis positionibus, ipsi principales, si fuerint præ-
sentes, debent medio eorum iuramento responde-
re positionibus ex aduerso exhibitis, Vestr. *in sua prax.*
lib.5. cap.14. nu.11. Mancin. *de iuram. par.2. art.2. nu.75.*
2 † Nec Procuratores, nec Aduocati loco principalium
admittuntur ad respondendum, Bob. *de posit. sub num.*
19. Gurt. *de posit. num.44.* Carp. *super statut. Mediol. cap.*
83. num.55. Specul. *in tit. de posit. §.3. n.6. & seq.* Marant.
in 6. par. sui Specul. in tit. de posit. nu. 15. Neuiz *cons.7. nu.*
15. Mascard. *conclus. 1176. num.48.* Thesaur. *decis. 17. in
princip. in calce operis decis.9.* Cauagnin. *super Decret.
Montis Ferrat decret. 12 § 2.* Rot. Rom. *decis. 779. num.*
2. recent. par.2. in calce operis decis.7. Osasc. *decis. 113. n.*
2. & seqq. in calce operis decis. 22. & alij passim, de qui-
bus in discursu: & generaliter, quod Procuratores non
possint respondere positionibus, & quod ad id cogi
non valeant, Rot. *decis.62. inter Posthum. Farin. par.1.*
in calce operis decis.71.

3 Cuius rei plures adduci possunt rationes. † Primò
in respondendo positionibus requiritur iuramentum
non credulitatis, sed veritatis, vt dictum fuit supra *in
cap.6. num.27.* & respondentem iurare debere, Bob. *de
posit. sub num.19.* Curt. *de posit. num.44.* Carpan. *super sta-
tut. Mediolan. in dict. cap.83. num.55.* Mancin. *de iuram.*
par.2. art.2. num.75. & hoc nullum habere contradi-
4 ctorem, dixi supra *in dict. cap.23 num.7* † Sed procura-
tores, & Aduocati non possunt iurare in animam eo-
rum principalium, vti de eorum conscientia non con-
scij, Rot. *in dict. decis. 779. num.6.* ergo non poterunt re-
spondere positionibus.

5 Secundo positiones respiciunt factum, † positioni-
bus enim iuris non est respondendum, vt dictum fuit
supra *in cap.56.* Sed Procuratores, & Aduocati sunt so-
lummodo testes iuris, *leg. quisquis. ff. de postul.* ergo cir-
ca factum ad ipsos non spectat respondere.

6 Tertiò † responsio facta positionibus præiudicat;
7 vt dictum fuit supra *in cap.57.* † Imò iurans falsum re-
spondendo positionibus incidit in pœnam, vt pariter
8 fuit dictum supra *in cap.41.* † At Procuratores, & Ad-
uocati non possunt eorū responsionibus aliquod præ-
iudicium inferre principalibus, nec ipsos in pœnam
aliquam trahere, vt dictum fuit superius *in dict. cap.6.*
Seball. Medic. *decis. March. 29. num. 11. in calce operis
decis.83.* ergo ad respondendum positionibus admitti
9 non poterunt. † Confessio enim Procuratoris non no-
cet principali, quia non dicitur facta per modum con-
tentiosæ iurisdictionis, sed solum voluntariæ, cum fiat
nullo iure cogente, vnde non est apta ad obligandum
principalem, nec ipsi vllo modo præiudicat, Paris. *consil.*
47. num 92. lib.1. Honded. *cons. 66. num. 72. lib.1.* Rot. *in
dict. decis 779. num.2. recent. par.2.* qui id exemplificat
in procuratore ponente, vel respondente positioni-
bus, vt *nu.2. & 3.* & licet Capel. Tholos. *in decis. 392. n.*
1. in calce operis decis 13. videatur sentire, confessio-
nem Procuratoris factam respondendo positionibus,
dici factam per modum contentiosæ iurisdictionis.

10 Quarto, † si procurator, & Aduocatus non admit-
tuntur ad ponendum, licet in ponendo sufficiat iura-
mentum calumniæ, vt dictum fuit supra *in cap 6.* & te-
net Rot. *in dict. decis. 779. nu.2.* ergo tanto minus erunt
admittendi ad respondendum positionibus, in quo
requiritur iuramentum veritatis, licet præstetur per
verbum, credere, vt *in dict. cap.6.* & alibi sæpè Thomat.
decis. March. 70 num.3. & 4. in calce operis decis. 73. qui
hunc meum Tractatum citat secundùm primam im-
pressionem.

Quinto ad quid volumus, vt Procurator respondeat,
11 † si eius responsio à principali statim reuocari potest;
vt dixit Thomat. *in dict. decis. 70. num.8.* etiam non do-

ĉto de errore, vt docet Gratian. *discept. forens capi. 468. num. 8a.* Seraphin. *decis. 274. num. 2. & decis. 634. num. 3.* Ludouis. *decis. 270. num. 9.* Rot. *diuers. decis. 613. num. 9.* Rota Collegialis Vrbini *in manuscriptis, quæ est in calce operis decis. 81. num. 12.*

Quæ conclusio, vt Procuratores ad respondendum positionibus non admittantur, ab omnibus declaratur, vt non procedat, si ad respondendum mandatum habeant: Verum circa hoc variè locuti fuerunt Do-
12 ĉtores, animaduertentes in proposito, † mandatum Procuratores in triplici differentia esse posse. Primò generale ad lites; Secundò speciale ad respondendum positionibus: Tertiò specialissimum, seu indiuiduale ad respondendum singulis positionibus sic, & sic. Circa primum omnes conueniunt, Procuratorem respondere non posse positionibus: & in his terminis procedunt, quæ superius dicta fuere, & tradit Scacc. *de Iudic.*
13 *par. 2. cap. 7. num. 549.* † Si verò Procurator habeat speciale mandatum ad respondendum positionibus, ipsis respondere posse nonnulli asserere videntur, quos citat Scacc. *loco cit. nu. 558.* Verum huic conclusioni ipse talem apponit restrictionem, *num. 559.* vt ipsam in totum destruat: dicit enim non procedere parte opponente, ac instante responderi per principalem: sed cui dubium, quod si pars non opponit, poterit Procurator respondere? sed dubitatio est, an validè respondeat, ita vt pars responsionibus procuratoris acquie-
14 scere teneatur. Et negatiuè est asserendum † cum ad respondendum positionibus indiuiduale requiratur mandatum, quod specialissimum appellant, nempè ad respondendum sic, & sic, Menoch. *consil. 80. num. 64.* Honded. *cons. 66. num. 73. lib. 1.* Rot. *in dict. decis. 779. sub num. 3. versic. & per easdem rationes recent. par. 2.* & docet Beltramin. *in addit. ad decis. 282. Ludouis. num. 9. & 10.* & allegat *in decis. Roman. de Grandis 10. Aprilis 1606.* plures alij citantur *in dict. decis. Rot. Collegialis Vrbini num. 8.*

15 Quibus stantibus † non video, quare Sasust. *in sua praxi cap. 13. num. 17. lib. 2.* asserat, Procuratorem actoris ad instantiam rei respondere debere positionibus medio eius iuramento in animam eius principalis, cum, vt dictum fuit, id facere non possit absque specialissimo mandato ad respondendum sic, & sic singulis positionibus, præcipuè cum non possit esse informatus de conscientia eius principalis: an autem possit cogi ad respondendum in animam propriam, dicam *in*
16 *cap. 67.* † Cuius specialissimo verò mandato respondere posse eo modo, & forma, prout habuit in mandatis, non est dubium, vt asserunt supradicti omnes Doctores & dixit Scacc. *loco supra citato num. 568.*

17 Sed hic potest oriri dubitatio, † quid si, non obstante specialissimo mandato, pars instet responderi per principalem. Et indubitanter dicendum est, sat esse respondisse Procuratorem, etiam si principalis sit præsens, Bald. *in leg. si aslor sub num. 1. vers. sed quæ si Procurator, ff. de procurat.* & plures alios ad propositum citat Scacc. *in dict. cap. 7. nu. 570* & rationem esse dicit, quia stante in indiuiduo mandato, ad respondendum sic, & sic, principalis respondere dicetur; & Procurator potius potest dici constitutus ad producendum responsiones principalis, quam ad respondendum: secus verò si solum haberet, vel generale mandatum, vel speciale ad respondendum etiam positionibus: non autem ad respondendum sic, & sic singulis positionibus, quia tunc principalis posset cogi, vt supra dictum fuit, & declarat Scacc. *loco cit. sub num. 572. vers. nec obstat.*

18 Et supradicta, † vt principalis non possit cogi ad respondendum, si fecerit specialissimum mandatum ad respondendum sic, & sic; procederent etiam, si statutum adesset, vt principalis personaliter respondere deberet; & licet Osasc. *in dict. decis. 113.* videatur generaliter contrarium decidere, propter illam dictionem, personaliter; attamen ipse loquitur in mandato speciali, non autem in mandato specialissimo ad respondendum sic, & sic; cum dicatur, tunc principalem respondere per Procuratorem, tanquam per organum, de quo etiam infra *in cap. 69. num. 20. 21. & 23.*

19 Et quæ dicta fuere de mandato specialissimo ad respondendum sic, & sic; possunt verificari in locis, vbi positionum datur copia: aliter non posset fieri mandatum ad respondendum sic, & sic singulis positionibus: & in istis terminis procedunt ea, quæ supra diximus, de mandato speciali ad respondendum positionibus; & quæ dixit Osasc. *in dict. decis. 113.* de statuto, vt principalis personaliter debeat respondere: cum enim tunc indiuiduale non possit fieri mandatum, responsiones fieri deberent ab ipsismet principalibus, de quo infra *in cap. 69. num. 22. & 23.*

SVMMARIVM.

1 *Procuratores, & aduocati possunt instruere clientes, quomodo debeant respondere positionibus, si ipsarum copia detur, declaratur, vt num. 2.*

2 *Procuratores, & Aduocati non possunt clientes instruere ad negandum factum; & rem veram, & num. 4.*

3 *Ad principalem spectat respondere de facto, de quo est certus.*

5 *Procuratores, & Aduocati non debent esse præsentes, quando eorum principales respondent positionibus, si ipsarum non detur copia: & an saltem possint manere prope ipsos, ne decipiantur num. 6.*

7 *Hodie illi, qui respondent positionibus solent esse procliuiores ad negandum, quam ad fatendum.*

8 *Procuratoribus, & Aduocatis præsentia permittitur, quando mulier, rusticus, vel idiota debet respondere positionibus: & quid in rusticis nostri temporis, num. 9.*

Procuratores, & Aduocati an possint instruere principales ad respondẽdum positionibus. Cap. LXVI.

IN superiori capitulo diximus, Procuratores, & Aduocatos non esse admittendos ad respondendum positionibus absque principalium specialissimo mandato; nunc quæro, an saltem eos instruere possint ad respondendum. Circa quod duo sunt considerandi
1 casus, † primus si positionum detur copia: & tunc Procuratores, & Aduocati, ipsis benè visis, possunt instruere principales, quomodo respondere debeant: imò ipsi sunt, qui responsiones in scriptis redigunt, quas postea clientes in iudicio producunt, & iurant, illas esse eorum respõsiones: quod non solum rustici, & idiotæ faciunt, vt dicit Scacc. *de Iudic. par. 2. cap. 7. num. 555* sed etiam sagaces. Hoc enim est beneficium statuti concedentis positionum copias, vt consulere possint peritiores, an positiones sint pertinentes, vel impertinentes, an admittendæ, vel reijciendæ; an ipsis sit respondendum, vel non: & quomodo, vt per Scacc. *loco*
2 *citato num. 556.* Benè verum est, † quod circa factum, & rei veritatem non possunt Procuratores clientes instruere ad negandum factum, ac veritatem in positio-
3 ne positam: † spectat enim ad principalem respondere super facto, de quo est certus, *cap. ab excommunicato de rescript. leg. quisquis, C. de rescind. vend.* nec in hoc debet petere consilium ab Aduocato, *can. 1. vers. ideò non petat, can. 2. & can. fin. de pœnit. distinct. 6.* Aliter enim in periurium de facili incidere posset, Specul. *in tit. de posit. §. 2. num. 7.* Mascard. *conclus. 1176. num. 52.* Asin. *in*
4 *prax. § 19. cap. 18 limit. 4. num. 3.* † In quo Procuratores, & Aduocati debent esse omnino cauti, ne inducant clientes ad negandum ea, quæ vera esse sciunt: vltra enim pœnas, in quas incidere possent clientes, ipsi tenerentur ad interesse parti, *l. qui occidit, ff. ad l. Aquil.*

Rob.

Rob. *de posit. sub num. 28. vers. vidimus*, & tradit Specul. *de posit.* §. 9. *num.* 9. de quo aliqua superius *in cap.* 33.

5 Si verò positionum non detur copia, † Procuratores, & Aduocati non debent esse præsentes, dum eorum clientes respondent, ne verbis, vel nutu aliquo concertato faciant immutare veritatem, Specul. *loc. cit.* Mascard *loco pariter citato num.* 33. Marant. *in suo Speculo in* 6. *par. in tit. de posit. nu.* 15. Iacob. de Aren. *de positi.* § 4. *num.* 6. Vestr. *in prax. lib.* 5. *cap.* 14. *num.* 8. Mancin. *de iuram. par.* 2. *art.* 2. *nu.* 70. Scac. *loc. cit. num.* 553.

Quod tamen duobus declaratur modis, & primò,
6 † vt licet Procurator, & Aduocatus non possit instruere clientem; nec præsentem stare in eius faciem, ne verbis, vel nutu ad peierandum inducat: permittitur tamen, si positionum non detur copia, vt prope ipsum maneat, ita vt positiones audire possit; ne à Iudice inconsideratè, & ab aduersario consulto cauillosis decipiatur positionibus; & impertinentibus respondere cogatur, Specul. *loc. cit.* & sequitur Marant. *loco pariter citato*, Iacob. de Aren. *de positio.* §. 6. *num.* 5. Verum, vt dicit Scacc. *loco citato sub num.* 553. hodie non videtur
7 necessaria ista circumspectio, † cum homines sint procliuiores ad negandum, quam ad fatendum: & vtuntur cautela, quam tradit Specul. *in tit. de position.* §. 6. *versic. sic autem cuiuis*; vt ille, contra quem producuntur positiones, si id facere possit saluo sacramẽto, sit procliuior ad negandum, quam ad confitendum. Et noster Curialis dicere solebat. *Il negare è il fior della ragione.*

8 Secundò declaratur, † si mulier, rusticus, vel alia idiota persona sit ille, qui respondere debeat, tunc enim instrui possent à Procuratore, vel Aduocato, ne propter eorum simplicitatem in respondendo decipiantur, Marant. *loc. cit. num.* 16. Grauat. ad Vestr. *lib.* 5. *cap.* 14. *num.* 30. Asin. *in sua praxi*, §. 19. *cap.* 18 *limitat.* 4. *num* 4. Menoch. *de arbitrar. casu* 193. *num.* 4, Carpan. *super statut. Mediolan. cap.* 83. *num.* 16. Mascard. *conclus.* 1176. *nu.* 56. Sola *ad constitut. Subaud. in tit. de position.*
9 *glos.* 6. † Verum supradicta limitatio non multum quadraret in rusticis nostri temporis, vt dicit Grauat. ad Vestr. *loc. cit. num.* 32. de quibus Castr. *in leg. ex quacumque num.* 6. & Tulcus *ibidem num.* 11. *vers.* 6. *ff. si quis in his vocat. non erit*, Mancin. *loco supra citato num.* 72. sunt enim ita sagaces, vt potius timendum sit ab ipsis decipi, quam quod decipiantur. Quod ego maximè obseruaui in his, qui non longè distant à Ciuitatibus, & sæpè a Ciuitates accedere solent; hi enim & proprijs, ac aliorum malitijs abundare solent.

SVMMARIVM.

1 *Procuratores an possint cogi ad respondendum positionibus in animam propriam, & qua pro parte affirmatiua a multis considerentur, num.* 2.
3 *Procuratores etiam volentes non admittuntur ad respondendum positionibus.*
4 *Procuratorum responsiones in respondendo positionibus non iuuant ponentis, nec nocent principalis.*
5 *Procuratorum responsiones possunt a principalibus reuocari, non docto etiam de errore.*
6 *Text.* in leg non solum, ff. de procur. *intelligentia.*
7 *Procurator etiam in animam propriam debet iurare de calumnia.*
8 *Positionibus respondens, non calumnia, sed veritatis debet præstare iuramentum.*
9 *Text.* in cap, 2. de confessis in 6. *quid disponat.*
10 *Procurator potest cogi ad deponendum in causa, in qua non instruenit; licet habet mãdatum generale ad lites.*
11 *Procurator non potest cogi ad ferrendum testimonium in causa, in qua est procurator; prout non potest cogi principalis.*
12 Cancerius *reprobatur, dum dicit, Procuratores posse cogi ad respondendum positionibus in animum propriam,*
13 *Procuratoris confessio facta respondendo positionibus non dicitur facta per modum contentiosæ iurisdictionis.*
14 *Confessio facta à Procuratore per modum contentiosæ iurisdictionis nocet principali.*
15 *Procuratores regulariter non possunt cogi ad se examinandum in causis eorum principalium, cum non teneantur reuelare secreta causæ; quod in aliquibus casibus limitatur, remissiuè.*
16 *Procurator potest cogi ad se examinandum de his, quæ sciuit antequam fuerit constitutus procurator, si appareat, fuisse constitutum in fraudem.*

Procuratores an possint cogi ad respondendum positionibus, saltem in animam propriã. Cap. LXVII.

1 AN Procarator possit cogi ad respondendum positionibus super his, de quibus potest esse informatus, saltem io animam propriam, est quæstio inter Doctores, quam habui in facto in Almo Vrbini Colle-
2 gio. Et pro parte affirmatiua adducebatur text. *in leg. non solum, ff. de procurat.* vbi scribentes text. *in cap.* 2. *de iur. calum. in* 6. *& in cap.* 2, *de confess. in* 6. Afflict. *decis.* 92 Put. *dec.* 294 & expresè voluit Cancer. *variar. resolut. par.* 2. *in tit. de procuratorib. cap,* 14. *num.* 3. qui dicit text. *in dict. leg non solum id ad litteram probari*: & adducunt simile de Procuratore, qui potest cogi ad testificandum; ergo etiam ad respondendum positionibus cogi poterit. cum positiones sint loco probationum, Salust. *in praxi cap.* 13. *num.* 17 *lib.* 2.

Verum contrarium est absolutè firmandum: Procaratorem nempè non posse cogi ad respondendum positionibus, cum id ad ipsos principales spectet, quod ex pluribus comprobari posset, de quibus supra *in capit.* 65.

3 Et primò, † Procuratores etiam volentes non admittuntur ad respondendum positionibus, Osasc. *decis* 113. *num.* 2. *& seqq. in calce operis decis.* 22. Carpan. *sup statut. Mediol. cap.* 83. *num.* 55. Mascard. *conclus.* 1176. *num.* 48. Cauagn. *super Decret. Mont. Ferrat. Decret.* 12. § 2. Thesau. *decis.* 17. *in princ. in calce operis decis.* 9. Rot, *decis.* 779. *sub num.* 3. *recent. par.* 2. *in calce operis decis.* 7. plures alios citaui *in dict. cap.* 65. vbi de rationibus latè videri potest. Si igitur Procuratores, etiam volentes, non admittuntur ad respondendum positionibus, tanto minus cogi poterunt.

Secundò, ad quid volumus cogere Procuratorem
4 ad respondendum positionibus, † si eius responsiones non iuuant ponenti, nec nocent principali, Sebast. Medic. *decis. March.* 29. *num* 11. *in calce operis decis.* 83. Patis. *consil.* 47. *num* 92. *lib.* 1 Hond. *consil.* 66. *num.* 72. *lib.* 1. Rot *in alleg. decis.* 779. *n.* 7. & docent plures à me citati *in d. cap.* 65. *n.* 6. alij videri poterunt *in decis. Rot. Colleg. Vrbini num.* 10. 11. *&* 12. *in calce operis decis.* 81.
5 Tertiò, † non debent frustratoriè cogi ad respondẽdum positionibus, quia si aliquid asserunt contra eorum principales, statim ipsi illas cõfessiones reuocare possent, non docto etiam de errore, Gratian. *discept. forens. cap.* 468. *num.* 82. Thomat. *in dict. decis. March.* 70. *num.* 8. *in calce operis decis.* 73. alios adduxi *in dict. capit.* 65. *num.* 8 plures citantur *in dict. decis. Rota Colleg. Vrbini* 81. *num.* 12.

Non obstant modo, quæ in contrarium adduceban-
6 tur, † & primo text. *in dict. leg. non solum, ff. de Procurat.* quem ad litteram eius opinionem probare dicebat Cancer. *loco supra citato*; primò non loquitur de positionibus: imò habet quatuordecim intellectus: & Bart. *num.* 6. ipsum intelligit solum de Procuratore necessario, qui ex legis dispositione tenetur defendere, vt pater respectu filij, dominus respectu serui, quem intellectum, vti vltimo loco allatum, Bart. sequi censendum est: vnde contrarium dicendum erit in simplici Procuratore,

ratore, qui solum eius præstat Ministerium, secundum
distinctionem Bald. *ibid, num. 5.*

Text. *in cap. 2. de iur. calum. in 6.* ad rem non confert:
7 † licet enim Procurator etiam in animam propriam
debeat iurare de calumnia: id tamen euenit, quia &
ipse patrocinando calumniare potest, sed ex hoc non
infertur, vt debeat etiam respondere positionibus,
8 † cum respondens positionibus non calumniæ, sed veritatis
iuramentum præstare debeat, Curt. *de positionib.
num. 51.* Pacian. *de probation. lib. 1. cap. 21. num. 11.* Rimin.
Iun. *consi. 491. num. 20.* Mascard. *conclus. 1176.* Gratian.
discept. forens. cap. 105. num. 5. & alij passim.

9 Text. *in cap. 2. de confess. in 6.* declarat solum, † quid
operetur contumacia in non respondendo positionibus;
& dicit, quod si principalis, vel procurator fuerint
contumaces in respondendo positionibus post iussum
Iudicis, habentur pro confessis: In casibus nempè, in
quibus principalis, vel Procurator tenentur respondere
positionibus. Sed hinc non sequitur, quod Procuratores
absolutè in animam propriam teneantur
respondere absque speciali mandato, & renitente
principali.

10 Afflict. *in decis. 92.* dicit, † quod, licet Procurator non
possit cogi ad deponendum in causa sui principalis,
potest tamen cogi ad deponendum in causa, in qua
non interuenit, licet habeat mandatum generale ad lites:
& sic nihil ad propositum; cum nostra conclusio
procedat à Procuratore interueniente in causa, in qua
non potest cogi ad respondendum positionibus.

11 Puteus *in dict. decis. 294. num. 3.* quærit, † an Procurator
cogi possit ad ferendum testimonium in causa, in
qua est Procurator, & decidit, non posse cogi, quemadmodum
non potest cogi principalis, qui solum tenetur
respondere positionibus: hoc est quemadmodum
principalis non potest cogi ad ferendum testimonium
in causa propria, cum teneatur solum respondere positionibus;
ita etiam Procurator non potest cogi ad ferendum
testimonium in causa sui principalis; non autem,
quod Procurator teneatur respondere positionibus,
quemadmodum ipse principalis tenetur; de quo
in illa decisione non disputabatur; & circa hoc propterea
nihil allegat.

12 Cancerium verò id asserere fateor; de quo tamen
parum curandum existimo: primò, quia repugnant rationes
supra allatæ: secundò, quia fundat se *in dict. leg.
non solum*, quæ hoc non probat, vt supra dictum fuit
13 *num. 6.* Et mouetur ex falsa ratione, dum dicit, † confessionem
Procuratoris nocere posse, cum dicatur facta
in vim contentiosæ iurisdictionis; quod est contra
id, quod dixit Rota *in dict. decis. 779. num. 2. & 3.* & dictum
fuit superius *in cap. 65. num. 6.* Nec aliquam auctoritatem
allegat in terminis propositæ quæstionis.
Doctores enim, quos citat *num. 1. & 2.* dicunt solum
14 † confessionem Procuratoris factam per modum contentiosæ
iurisdictionis nocere principali; sed talem esse
confessionem Procuratoris factam respondendo positionibus,
omninò negatur. Præterea id posset forsan
procedere, si Procurator respondisset, sed hinc non sequitur,
quod possit cogi, renitente præcipuè principali,
vt in terminis nostræ quæstionis.

Nec argumentum Salustij concludit, Procuratorem
posse cogi quandoque ad se examinandum: nam pri-
15 mò regula est in contrarium, † cum non teneatur secreta
causæ reuelare, Mascard. *conclus. 66. num. 9. vers.
imò isto casu*, & docent plures alij, quos citat Farinac.
de testibus quæst. 60. num. 223. quod solum tres recipit
limitationes, de quibus per Farinac. *loc. cit. num. 226. &
16 seqq.* Et quod dicit Salust. † posse cogi ad testificandum
de his, quæ scire potuit, antequam fuerit constitutus
Procurator, procedit, quando appareret, fuisse constitutum
Procuratorem in fraudem, & ad hoc ne posset
cogi ad testificandum de his, quæ potuit scire antequam
fuerit constitutus Procurator, vt per Farin. *loc.
citat. num. 226.* præterea est diuersa ratio inter examen,
quod facere posset Procurator de re, quam ipse sciuit,
antequam fuerit constitutus Procurator: & responsiones
ad positiones, quibus solum principales respondere
tenentur, non autem Procuratores per rationes
supra allatas: Et quod Procuratores non possint examinari;
nec cogi ad respondendum positionibus generaliter
concludit Rota *in decis. 62. inter posthum. Farin.
par. 1. in calce operis decis. 71.*

SVMMARIVM.

6 Infantes qui sint.
2 Infantes non possunt cogi ad respondendum positionibus, nec ad ferendum testimonium.
3 Tutor infantis non potest cogi ad respondendum positionibus, declaratur num. 5.
4 Curator furiosi non potest cogi ad respondendum positionibus.
6 Tutor, qui non potest cogi ad respondendum positionibus, an si respondeat præiudicet pupillo.
7 Confessio Procuratoris facta per modum voluntariæ iurisdictionis præiudicat alijs concurrentibus.
8 Confessio tutoris infantis, qui non potest cogi ad respondendum, an dicatur facta per modum contentiosæ iurisdictionis.
9 Confessio, quæ fit nullo iure cogente, dicitur facta per modum voluntariæ iurisdictionis.
10 Impuberes qui sint.
11 Impuberes an teneantur respondere positionibus, est distinctio.
12 Pubertati proximi qui sint, relinquitur arbitrio Iudicis.
13 Impubes an teneatur respondere positionibus, discutitur cum ipso tutore.
14 Impubes quando positionibus respondere debet, an tutoris auctoritas sit necessaria.
15 Tutoris auctoritas in impubere respondente positionibus, an sit necessaria ad hoc, vt respondeat; vel ad hoc, vt sic respondeat.
16 Tutor non debet instruere impuberem ad negandum.
17 Pubes, si non habeat curatorem, potest validè respondere positionibus: si vero curatorem habeat; eius auctoritas est necessaria, num. 18.
19 Tutoris, vel curatoris confessio, in respondendo positionibus minoribus non præiudicat, & de rationibus numero sequenti.
20 Tutores, ac curatores non tenentur respondere positionibus, in causis minorum.
21 Administratoris confessio non solet præiudicare principali.
22 Rector Ecclesiæ, & Prælatus respondendo positionibus non præiudicant eorum Ecclesijs: nisi respectu proprij interesse, num. 23.
24 Sindici Communitatum debent respondere positionibus, & eorum responsiones Vniuersitati præiudicant, nu. 25.
26 Sindici Confraternitatum debent respondere positionib.
27 Sindici Monasteriorum, & Monialium non tenentur respondere positionibus: sed ipsi Monaci, & Moniales sunt interroganda: reprobata opinione, quod Sindici teneantur respondere absque iuramento, num. 28.

Minor, Tutor, Curator, Rectores Ecclesiarum, Sindici Vniuersitatum, Confraternitatum, & Monasteriorum, an teneantur respondere positionibus. Cap. LXVIII.

MInores an teneantur respondere positionibus, non potest ita genericè quæri: sed cum hac distinctione. Quod aut sunt infantes, aut impuberes, aut
puberes,

1 puberes. † Infantes sunt, qui septimum non excedunt
annum, *leg 1.§.sufficit, ff. de administr. tut. leg. si infanti, §. vltim. C. de iur. deliberandi*, vbi Bart. Bald. Ias. cæterique
scribentes, glos. *in leg. infantem, ff. de adoption.* Port. *in §. minorem Instit. de adoption.* Conar. *de sponf. par. 1. cap. 2. num. 2.* Menoch. *de arbitr. casu 57. num. 9.* Scac *de Iud. lib. 2. cap. 7. num. 719.* & illos non posse cogi ad respon-
2 dendum positionibus † non est dubium, cum non di-
cantur doli capaces, nec præsumantur intelligere, quid
agant. Scacc. *loco citato nu. 713.* ac propterea non pos-
sunt nec etiam testimonium ferre, Farin. *de test, quæst. 58*
3 *num. 5.* † & quemadmodum infans cogi non potest ad
respondendum positionibus, ita nec eius tutor; prout
4 etiam nec † Curator furiosi, cum nec furiosus, cuius
curam gerit, cogi valeat, Ludou. *decis. Lucens. 41. num 5*
5 *& seqq.* † nisi tamen causa esset connexa, tam respectu
interesse curatoris, quam pupilli, tunc enim posset co-
gi, & eius confessio veniret ad comprobandam verita-
tem, etiam respectu alterius, Seraph. *decis. 415. nu. 6.*

6 Sed quid si tutor, vel curator, † qui non possent cogi
ad respondendum positionibus, de facto responde-
rent, an eorum responsiones præiudicarent pupillo,
Rot. Genuens. *decis. 110. num 2*, tenet præiudicare, & de
responsione tutoris, Socin. *cons. 57. num. 10. lib. 4.* & se-
quitur Rot. *decis. 334. num. 4. recent. par. 1. quæ est in calce operis decis. 3.* diceretur enim confessio emanata per
modum contentiosæ iurisdictionis, vt *in dict. decis. Gen.*
quæ solet præiudicare, quousque non doceatur de er-
rore, Bart. *in leg. certum, §. sed an & ipsos num. 1. in fin. & num. 2. ff. de confess.* & docet Rot. *in dict. decis. 334. num. 5.*
7 † Imo etiam confessio facta per modum voluntariæ
iurisdictionis, alijs concurrentibus adminiculis præiu-
dicat, vt per Rot. *loco cit. num. 2. & 3.* quæ id exemplis
8 declarat. Verum, quod confessio tutoris, qui nullo
modo poterat cogi ad respondendum positionibus,
dicatur facta per modum contentiosæ iurisdictionis,
est contra id, quod docet Rot. *in decis. 779. num. 2. re-*
9 *cent. par. 2. in calce operis decis. 7.* Quæ dicit, † confessio-
nem illam, quæ fit nullo iure cogente, dici factam per
modum voluntariæ iurisdictionis: de quo supra *in cap. 65. n. 6.* quod fateri videtur etiam Rot. *in dict. decis. 334. sub nu. 5.* dum dicit, id deseruire posse saltem pro ma-
gno adminiculo, & sic non plenè probare.

10 Impuberes sunt ab anno septimo completo, vsque
ad annum decimum quartum; & an illi teneantur re-
11 spondere positionibus est distinctio. Quod, † aut sunt
doli capaces, ita ut possint dici pubertati proximi, &
tenentur respondere, glos. *in can. periculi 22. quæst. 5.* Bart. *in leg. 2. § quod obseruari num. 12. C. de iur. calum.* & probat text. *in leg. excipiuntur ad Senat. Consult. Syllan. & in § penult. Instit. de obligat. quæ ex delict. nascunt.* conferunt tradita per Farin. *de test quæst. 58. num. 15.* Si
verò non sunt doli capaces, nec proximi pubertati, sed
potius infantiæ: & tunc de ipsis dicendum est, prout
12 de infantibus, Scac. *loco citato nu. 229.* † impubes au-
tem quando dicatur doli capax, & proximus puber-
tati, relinquitur arbitrio Iudicis, Menoch. *de arbitr. casu 57. num. 44.* qui plura animaduertere deberet, de
quibus per ipsum.

Sed an sit necessaria hoc casu tutoris præsentia, &
auctoritas est controuersia inter Doctores: Sed primò
13 animaduertendum est, in hoc omnes conuenire, † vt
iudicium discussionis, an impubes debeat respondere
positionibus, fieri debeat cum ipso tutore: & est ratio,
quia hæc est discussio iuris, in qua impubes posset
damnificari, cum multi considerari possint casus, vt
impubes etiam doli capax non esset obligatus respon
dere positionibus, vt si essent impertinentes, implici-
tæ, & de rebus, quæ ad notitiam impuberis deuenire
non potuissent: vel haberent alios defectus de quibus
supra suis locis, in quo ne pupillus remaneat indefen-
sus, necessaria est tutoris præsentia, seu citatio, in quo
Bart. Bald. cæterique scribentes sunt concordes, vt
per Scacc. *in dict. cap. 7. num. 734.*

Sed facta declaratione, quod pupillus respondere
14 sit obligatus, † tutorem in actu responsionis debere
eius interponere auctoritatem omnes pariter concor-
diter dicunt. Solum est differentia inter Bart. & Bald.
15 † an auctoritas tutoris sit necessaria circa formam re-
sponsionis, nempè, vt impubes cum auctoritate tuto-
ris respondeat sic, & sic: Bart. enim tenet, in hoc tuto-
ris auctoritatem non esse necessariam; sed sufficere, vt
tutor eius interponat auctoritatem, quod pupillus re-
spondeat, Bald verò existimat, tutorem non solum
consentire debere, vt pupillus respondeat, sed etiam,
vt sic respondeat: Et rationem esse dicit, ne impubes
propter eius imbecillitatem damnificetur: eandem
Bald. sententiam sequitur Salyc. *in dict. §. quod obseruari, versic. quæro an minor num. 7.* nec videtur dissentire
Scacc. *loco citato num. 734. vers. sed Bald. & numeri seq.*
16 † Licet tutor instruere non debeat impuberem ad ne-
gandum, Ludou. *in dict. decis. 41. nu. 7. & seqq.* & sequi-
tur Neuiz. *in cons. 17. num. 79.*

Si verò sit pubes, ita vt excedat annum 14. & careat
curatore, potest validè respondere, & eius responsio
ipso iure tenet, Specul. *in tit. de confess. §. sequitur*, vbi di-
17 cit, † quod pubes ex eius confessione remanet obliga-
18 tus, licet si fuerit læsus in integrum restitui possit. † Si
verò Curatorem habeat, eius auctoritas in responden-
dendo positionibus est necessaria, vt per Scacc. *loc. cit. num. 738.* Et adhibita tutoris, vel curatoris auctorita-
te, tam confessio impuberis pubertati proximi, quam
puberis probat, & præiudicat, vt per Scacc. & Docto-
res, quos allegat *loco cit. num. 743. & seqq.*
19 Tutoris verò, vel curatoris confessio an præiudicet
minoribus, si quæratur, generalis est constituenda re-
20 gula, non præiudicare: & est ratio, † quia tutor, & cu-
rator non tenentur respondere positionibus: nam si
sit tutor infantis, quemadmodum infans non tenetur
respondere positionibus, ita etiam nec eius tutor, vt
supra dictum fuit. Si verò simus in impubere puber-
tati proximo, vel in pubere, cum teneantur ipsimet re-
spondere, saltem cum auctoritate tutoris, vel curato-
ris; non poterunt insuper cogi eorum tutores, vel cu-
ratores: ac propterea eorum responsiones semper di-
ci possent, emanasse per modum voluntariæ iurisdi-
ctionis, & sic non præiudicare, *leg. Lucius, ff. de administ. tut.* vbi Bart. Rota *dict. decis. 334. num. 1. & sub nu. 3.*
quod tamen limitat alijs adminiculis concurrentibus,
vt *in dicta decis.*
21 Et eadem ratione † confessio administratoris non
solet præiudicare, *leg. certum, § sed an ipsos. ff. de confess.*
licet & ipsa iuuetur coniecturis, Ruin, *cons. 142. nu. 4. lib 1.* Natt *consil. 547 sub num. 24.* Rot. *loco citato nu. 3.*
quæ loquitur etiam in legitimo administratore à lege
constituto, vt est patet.
22 Prout etiam † nec Rector Ecclesiæ, vel Prælatus
præiudicare possunt eorum Ecclesijs, *cap. præsentium de test.* Afflict. *decis. 168. num 4.* Rota *loco citato num. 2.*
23 † licet secus sit, respectu proprij interesse, respectu cu-
ius essent obligati respondere positionibus; & eorum
responsiones ipsis nocerent.
24 Sindicus verò communis † positionibus benè re-
spondere potest, vt probat text. *in cap. præsentium de test. lib. in 6.* Berth. *in verbo positionibus responsio versic. 28.*
cùm enim vniuersitas non habeat personam, admitti-
tur Sindicus, qui Vniuersitatem repræsentat: ac pro-
pterea quando lis est cum aliqua Vniuersitate, mo-
nendus est Sindicus, vt veniat debeat ad responden-
dum positionibus, Crau. *consil. 339. nu. 10.* Surd. *in con-*
25 *sil. 360. sub num. 1. in fin.* † & eius responsiones Vniuer-
sitati nocerent, Alexand. *consil. 68. num. 10. lib. 2.* quem
refert, & sequitur Dec. *consil. 221. num. 2. & 3. & consil. 297. num. 6.* Natt. *consil. 142. num. 21.* quos sequitur
Osalc. *decis. 39. num. 36.* qui subdit, id sine difficultate
procedere, si Sindicus fuisset à Communitate con-

stitu-

ftitutus, tanquam de illa lite informatus.

26 Et ex eadem ratione, † idem dicendum esset in Sindicis Confraternitatum, & alijs similibus Ministris, qui ipsas Confraternitates repræsentarent, vt sæpè obseruatum vidi.

27 Contrarium tamen † esset asserendum in Sindicis Monasteriorum, & Monialium: & est ratio, quia non repræsentant ipsas Moniales, nec ipsos Monachos, sed solum eorum bonorum sunt in aliquibus casibus Administratores, ac ideo ipsæ Moniales, & ipsi Monaci essent interrogandi, vt quandoque obseruatum vidi, ad quod conferunt tradita per Scacc. *in dict. cap. 7. num. 74. & seqq.* Nec placet mihi distinctio, quam fa-
28 cere videtur Scacc. *loco citato*, † quod Sindici respondere teneantur, absque tamen iuramento: nam aut sunt obligati respondere positionibus, aut non: si sunt obligati, necessarium erit iuramentum, cum respondens positionibus iurare debeat; si verò non sunt obligati, nec cum iuramento, nec absque iuramento respondere debebunt.

SVMMARIVM.

1 *Absens si fuerit reus, debent mitti littera remissoriales Ordinario loci pro consequendis responsionibus.*
2 *Littera remissoriales pro consequendis responsionibus absentis, cuius expensis fieri debeant: vbi tres recensentur opiniones. & ponitur distinctio num. 9. & 10.*
3 *Nuncius, si debeat mitti ad recipiendum iuramentum calumnia ab absente, expensis absentis mitti debet.*
4 *Nobilium responsiones, qui non tenentur accedere ad Iudicem, cuius expensis fieri debeant, & num. 13.*
5 *Expensa necessaria in aliquo actu debent fieri ab eo, qui petit actum fieri, & num. 6.*
7 *Expensa necessaria in aliquo actu debent fieri ab eo, ad cuius commodum cedit actus.*
8 *Iuramentum calumnia prastandum absenti, debet prastari communibus expensis, si absentia sit iusta.*
11 *Absentia an sit iusta, vel iniusta, Iudicis arbitrio relinquitur.*
12 *Responsiones absentis quod debeant procurari communibus expensis, reprobatur, & num. 14 & 15.*
13 *Responsiones nobilis quod debeant procurari communibus expensis, reprobatur, & num. 15.*
16 *Notarius debet accedere ad Domum personarum egregiarum pro habendis responsionibus, & qua sint ista egregia persona in proposito, ibid.*
17 *Procurator an, & quando possit petere terminum ad certiorandum principalem, & num. 18.*
19 *Procurator an sit admittendus ad respondendum positionibus pro absente: & quid si ponens consentiat, nu. 20.*
21 *Procurator ad respondendum positionibus pro absente admittitur, si habeat specialissimum mandatum ad respondendum sic, & sic: & quid si statutum dicat, vt principalis debeat personaliter respondere, num. 22. & 24. quod in locis, vbi positionum datur copia, benè verificari potest, num. 23.*
25 *Procurator in rem suam an possit respondere positionib.*
26 *Procurator potest respondere positionibus pro absente; si ignoretur vbi sit principalis, sed si redeat poterit cogi ad respondendum, nu. 27. qui non dolo etiam di errore poterit re integra reuocare confessionem procuratoris, n. 28*

Si reus fuerit absens, à quo, & cuius expensis debeant procurari responsiones: & an hoc casu admittantur procuratores ad respondendum. Cap. LXIX.

PRincipalem positionibus respondere debere, nec Procuratorem absque specialissimo mandato esse admittendum, diximus supra *in cap. 65.* quid modo si reus sit absens, & actor petat per principalem respon-
1 deri? omnes in hoc conueniunt, † Iudicem causæ litteras Ordinario loci vbi reperitur reus, directas concedere debere, ad hoc, vt ab ipso responsiones recipiat, easque remittat; Et si in loco Iudicij positionum copia detur; debet in litteris ordinare; vt reo ante responsiones fiat positionum copia; si verò dari non soleat; quod super positionibus transmissis interrogetur reus: in quo stylus loci obseruari debet, vbi causa
2 agitatur, vt dixi *in cap. 35.* † Sed cuius expensis id fieri debeat est difficultas, & contentio inter Doctores: multi tenent, id fieri debere expensis absentis, vt per Doctores, quos citat Scacc. *de Iudic. lib. 2. cap. 7. nu. 574.* Alij volunt, imò expensis petentis id fieri debere. Alij demum expensis communibus. Alias opiniones recenset Rot. Collegialis Vrbini *in calce operis decis. 84.* quibus respondet, & allegat hunc meum tractatum secundum primam impressionem.

3 Pro prima opinione adducitur, quod dixit Bart. *in leg. 2. §. defendi, ff. quib. ex caus. in poss. eat. in fin.* quod si debeat mitti nuncius absenti ad iurandum de calumnia, vel ad respondendum, expensis absentis id fieri debet, & sequitur Menoch. *de arbitr. casu 228. nu. 11.*

Secundo adducitur, quod dixit Capell. Tholos. *quæst.*
4 100. *in calce operis decis. 12.* † quod si fiant positiones contra absentem, qui propter eius nobilitatem, non teneatur accedere ad iudicium, debent procurari responsiones expensis debentis respondere: quia si eius non fuisset nobilitas, ad iudicium accedere debuisset: ne igitur eius nobilitas alijs noceat, responsiones debent procurari expensis nobilis ad iudicium venire recusantis, vt *in dict. quæst.* 100. & pari ratione debent procurari expensis absentis, qui ob eius absentiam ad iudicium non accedit.

5 Pro secunda opinione adduci solet generalis doctrina Bald. *in leg. generaliter. § his de præsentibus, C. de reb. credit, num* 5. & docet Domin. de S. Gemin. *in cap. præ-*
6 *sentium de testi. in 6.* † quod expensæ actus debent fieri ab eo, qui petit illum actum fieri, *l. cum sæpè, C. de erog. milit. an.* at actor est, qui petit, vt absens respondeat, ergo eius expensis id fieri debet.

Præterea responsiones concernunt vtilitatem, & commodum illius, qui eas petit: nam actor suam de-
7 bet probare intentionem, † & positiones sunt inuentæ ad hoc, vt actor releuetur ab onere probandi; si igitur responsiones concernunt commodum ponentis, proprijs eius expensis eas procurare debebit: plura alia similia, de eo, qui aliquid petit, quod proprium concernat fauorem, refert Boet. *quæst. 303.* & sequitur Monoch. *dict. casu* 228.

Tertia opinio habet pro fundamento doctrinam Specul. *in tit. de iur. calum. § 3. in fin.* qui loquens de iuramento calumniæ absenti præstando, existimat,
8 † quod si absentia sit iusta, vel ratione dignitatis, vel sexus, vel infirmitatis, debent præstari expensis communibus, & hanc Specul. doctrinam approbat Capell. Tholos. *quæst.* 274.

Ego in hac difficultate existimo, etiam iure communi inspecto, verissimam esse distinctionem; quam facit
9 Decretum olim Serenissimi Vrbini, † quod aut reus erat absens tempore cœpti Iudicii; & responsiones debent procurari expensis illius, qui eas petit, tum quia actus debent explicari expensis illius, qui illum actum fieri petit: tum etiam, quia responsiones respiciunt commodum ponentis; vt supra dictum fuit pro secunda opinione.

10 Si verò reus se absentauerit post cœptum Iudicium, & tunc ipsius expensis debent procurari responsiones, secundum ea, quæ dicta fuerunt circa primam opinionem, ne detur ansa reo, vel actori se absentando, alterum decipiendi, ac priuandi hoc commodo positionum; & in his terminis optimè procedunt tra-
dita

a i dita per Benint.*decif.*24.*per tot.* † & hoc casu multum Iudicis arbitrio esset tribuendum, in dignoscenda absentia legitima ab illegitima, necessaria à procurata, secundum ea, quæ tradit Menoch.*dict.caf.*228.*nu.*2.

Nec obstant, quæ dicta fuere pro tertia opinione,
12 † quod expensis communibus procurari debeant responsiones: nam aut absentia est legitima, ita vt nullo modo culposa iudicari possit; prout est absentia ante cœptum iudicium: nec debet absens in aliqua expensarum parte grauari, vti factæ absque vlla eius culpa, & ad commodum solum aduersarij. Nec minus puto
13 verum, † quod dicitur de eo, qui ob eius nobilitatem, non cogitur venire ad Iudicium: ita vt responsiones fieri debeant expensis nobilis respondere debentis, ne eius nobilitas alteri sit damnosa, Capell. Tholos.*in dict. quæst.* 100. Menoch.*in dict.casu* 228.*num* 12. vel saltem expensis communibus, vt per Specul.*locis supra citatis num.*8. quem sequitur Capell. Tholos. in hoc sibi con-
14 traria *in dict. quæst.* 274. † ex quo inferunt ad absentiam, quæ pari ratione ponenti aliquod non debet afferre præiudicium, quasi quod ille expensæ fiant culpa ipsius nobilis ob eius nobilitatem, & culpa ipsius ab-
15 sentis, ob eius absentiam. † Respondetur enim, nec nobilitatem, nec absentiam aliquo modo in consideratione haberi posse in præiudicium nobilis, vel absentis: nobilitas enim ipsum liberat à comparendo per-
16 sonaliter, † cum Notarius debeat accedere ad Domum egregiarum personarum pro habendis responsionibus, *leg.ad personas egregias de iure iur.* Menoch.*de arbitr.casu* 70. *num.*1. qui inter egregias personas nominat Cardinales, Episcopos, Auditores Rotæ, Doctores, & Presbyteros, & egregiis personis æquiparat mulieres, & matronas honestas: quibus Gratian. *discept.forens.cap.*868. *num.*1. addit Comites, Oratores Principum, & nobiles, cum nobilitas faciat personam egregiam, Farin.*de test.quæst.*77.*num.*209. & hoc priuilegium, ne quis accedere debeat ad Iudicem, dicit Gratian.*loc. citato num.*2. competere mulieribus prægantibus, Presbyteris, Senibus, Doctoribus, Aduocatis, Episcopis, pauperibus, nobilibus, infirmis, valetudinariis, militibus, de quibus Farinac. *dict. quæst.*77. *a num.*204. *vsque ad num.*244. Et cum nec minus sit conueniens, Iudicem accedere ad domum omnium supradictorum, debet mittere Notarium, Farin. *loco citato num.*237. vel alium substituere, vt per Gratian. *loco pariter citato num* 3. *& seqq.* Ac ideo si nobilis non accedit ad Iudicem, id non euenit aliqua eius culpa, sed ob priuilegium nobilitatis à lege concessum: ac ideo non debet aliquod damnum sentire ex eo, quod facit lege permittente. Absentiam vero præsupponimus fuisse legitimam, non culposam, non procuratam, cur igitur volumus, quod absens ob eius necessariam absentiam, hoc damnum absque vlla eius culpa sentiat? & diuersa est ratio in eo, qui se absentauit cœpto iam iudicio, cum in eo cadere possit suspicio, ne id appensatè, & consulto fecerit. Considerant etiam aliqui, ipsi imputari posse, quod Procuratorem instructum non dimiserit; quibus tamen non assentio, non poterat enim præuidere, quas positiones, & cuius tenoris esset actor facturus.

Ad propositum supradictæ distinctionis facit, quod
17 dicit Bart.*in leg.non solum num.*2.*ff.de Procur.* † vbi in simili quærens, an Procurator possit petere terminum ad certiorandum principalem, distinguit, aut fuit nominatim à principio citatus dominus, & non potest petere aliquam dilationem, secus verò si non fuerit dominus à principio citatus, vel generaliter absque expressione causæ.

Primum tamen caput distinctionis Bart. venit limi-
18 tandum, † si nouus sit articulus, super quo debeat responderi, quem præuidere non potuerit principalis, vt per Mascard.*conclus.*1176.*sub num.*57.
19 Sed ponamus, † quod pro absente velit respondere Procurator, an sit admittendus: & inuito actore certum est, non admitti, cum principalis, vti melius instructus, respondere debeat, Bart.*in leg. qui bona.* §.*si alieno, ff.de damno infecto, & in leg. non solum*, §.1.*ff. de Procur.* & dictum fuit superius *in cap.*65.
20 Quæ conclusio limitatur primò, † si ponens velit esse contentus responsionibus Procuratoris, vt si fuerit citatus ad respondendum, quo casu diceretur approbatus, Burat. *decis.*522. *num* 7. posset enim tunc responderè; licet non cogi, vt diximus supra *in cap.*67.
21 Secundò limitatur, † si Procurator habeat specialissimum mandatum ad respondendum sic, & sic, & ad iurandum in animam ipsius principalis, tunc enim ipse dominus videretur iurare, & respondere tanquam per organum, *leg. qui autem in fin. & leg.seq.ff. de constit. pecun, cap. præsentium de testib. in* 6. Bart.*in dict.* §.*si alieno nu.*15. cuius doctrinam esse communiter receptam, dixit Ossasc. *decis* 113 *nu.*1.*in calce operis decis.* 22. Bettaz.*in verbo positionibus responsio num* 30. Neuiz.*consil.*7. *num.*13. & dictum fuit supra *in cap.*65.*num.*14 *&* 16. &
22 licet Ossasc. id limitare videatur, † si statutum adsit, vt personaliter debeat respondere; tamen ipse non loquitur in Procuratore habente speciale mandatum ad respondendum singulis positionibus sic, & sic, sed solum in Procuratore habente mandatum ad respondendum positionibus, & iurandum de calumnia, quod non sufficere, dixit Neuiz. *loco supra citato*, & diximus supra *in dict.cap.*65.*num.*13.14. *&* 18.
23 Quæ limitatio benè posset verificari in locis, vbi positionum datur copia, aliter enim non posset facere mandatum ad respondendum singulis positionibus sic, & sic, hoc est primæ sic, secundæ sic, cum ipsas non viderit: & in istis terminis procedunt tradita per Ne-
24 uiz. & Ossasc. *loco cit.* † non autem, si data positionum copia, fuerit factum specialissimum mandatum ad sic respondendum singulis positionibus; tunc enim diceretur, principalem respondisse; & satisfactum esset, statuto disponente, principalem respondere debere: etiam si diceretur personaliter, nulla enim alia ratione videntur statuentes moti ad disponendum, vt personaliter debeat respondere, nisi vt ipse principalis, vti de facto informatus, respondeat, quod optimè verificatur, quando non simpliciter facit mandatum ad respondendum positionibus, sed insuper addit formam ipsarum responsionum, quæ singulis positionibus fieri debent, quod specialissimum appellant; quo casu cessant, quæ considerat Gargiar, *patroc.*96. principalem respondere debere, vti magis instructum, cum enim ipse principalis responsionum formam in mandato ponat, ipse est, qui vere respondet: & per ipsum tradita procedere possent in simplici mandato ad respondendum positionibus: secus si vlterius in mandato essent adnotatæ singulæ responsiones, quicquid ipse dicat de mandato ad respondendum sic, & sic.
25 Tertiò limitant aliqui conclusionem † in Procuratore in rem suam, qui admissus potest respondere positionibus, vt per Bart.*in leg.non solum nu.*3.*ff. de Procurator.* & videtur sentire Mascard. *dict. conclus.* 1176. *num.*52. Verum ratio, in qua se fundant, quod Procuratores in rem suam possunt iurare de calumnia, nullo modo concludit, cum in respondente positionibus aliud requiratur iuramentum, quod dicitur veritatis, licet fiat per verbum, credere, vt dictum fuit *in cap.*40. & alibi sæpè.
26 Quartò limitatur, † si reus sit in longinquis partibus, ita vt non possint transmitti litteræ remissoriales, vel ignoretur vbi reperiatur; quod in militibus in bello existentibus benè verificari posset: quia in re tres Doctorum opiniones adducuntur a Thesaur. *in decis.*17. *num.*4. qui tamen in illa residet, vt procurator ab absente relictus admittatur ad respondendum positionibus, quæ rationabilior est, quam sit alia opinio, vt debeat dari curator ad illum actum: quomodo enim credere

credere possumus, illum curatorem esse magis informatum, quam sit Procurator ab ipsomet principali constitutus? de quo supra *in cap. 6.* Benè verum est,
26 † quod si post datas à Procuratore responsiones rediret principalis, vti melius instructus, posset ipse cogi ad respondendum, Neuiz. *consi. 7. num. 13. & seqq.* Man-
28 cin. *de iuram. par 2, art, 2.* † Imò si Procurator aliquas dedisset responsiones, principali damnosas, ipsas, re integra, non docto etiam de errore reuocare poslet, iuxta ea, quæ dicta fuerunt superius *in cap. 65. num. 11* & alibi sæpè.

S V M M A R I V M.

1 *Lis non contestatur per responsiones factas positionibus, & de ratione num. 2. quod tamen limitatur, si insuper positiones habeant annexam petitionem, vt num. 3.*

Respondendo positionibus an contestetur lis. Cap. LXX.

1 QVærunt nonnulli ex nostris, an per responsionem factam positionibus constetur lis; † & communiter respondent, litem non contestari, vt videre est apud Specul. *de litis contestat. §. 2. num. 31.* Iacob. de Aren. *de position. num. 21.* Rob. *de position. nu. 30.* Marant. *in suo Speculo in 6 par. in tit. de positionibus. n. 4.* Cauagn. *super Decret. Montis Ferrat. Decret. 11. §. 3. num. 116,* Bellam. *decis. 675. nu. 3. in calce operis decis. 10.* de quo non videtur dubitandum, cum habeamus text. expressum *in cap. 3. extr. de mut. petit.* vbi hæc ponuntur verba. *Cum non per positiones, & responsiones ad eas, sed per petitionem in iure propositam, & responsionem secutam contestatio litis fiat.* Et hanc dicunt esse differentiam inter libellum, & positiones, cum per responsione factam libello contestetur lis, secus verò respon-
2 dendo positionibus; † & rationem assignant, quia libellus habet conclusionem eius, quod petitur, vnde per responsionem super illa petitione contestatur lis, *leg 1. C. de litis contestat.* positiones verò continent factum tantum, non autem petitiones, ac propterea non potest intelligi contestata lis, non facta petitione, Bald. *in leg. 2. § quod obseruari num. 25.* Marant. Cauag. & alij *locis citatis,* & tradit Gayl. *pract. obseru. lib. 1. obseru. 73. num. 8.* & dictum fuit supra *in cap. 4. num. 1.*

Ex qua ratione Specul. Iacob. de Aren. & Rob. in lo-
3 cis, de quibus supra limitant hanc conclusionem, † si positiones continent non solum factum, sed insuper in ipsis addatur petitio, & sic aduersarium teneri, & obligatum esse ad præstandum, dandum, & faciendum in ipsis contenta, tunc enim positiones duplici funguntur officio, positionum nempè, & petitionis, vt declarat Oldrad. *cons. 244. sub num. 1.* vnde ipsis respondendo lis contestatur, & pluribus in locis producuntur articuli, & positiones loco petitionum; vocanturque propterea petitiones articulatæ, quibus si respondeatur, litem contestari, non est dubium, Cauagn. *loco citat. num. 118.* vbi testatur de practica Montis Ferrati, solitum esse insertas cum libello dari positiones, & Gayl. *lib. 1. pract. obseruat. obseruat. 79. num. 3.* pariter de hac consuetudine in camera Imperiali testatur: & ego id plures obseruatum vidi in causis in Ciuitate Eugubij agitatis; vbi solent similes pari petitiones articulatæ. Idque fieri posse, maximè in causis summarijs, dicunt Oldrad. *dict. cons. 244 sub num. 1.* Marant. *loco citato num. 4.* Cauagn. *loco pariter citato,* Neuiz. *consil. 30. num. 12.* plures alios ad propositum citat Scacc. *de Iudic. par. 1 cap. 60. num. 1.*

Si igitur positiones proprios non excedant terminos, per responsiones ipsis factas non contestatur lis, secus si contineant petitionem, vel ipsam insertam habeant, vel loco petitionis producantur, vt supra dictum fuit, tunc enim officio petitionis funguntur: Scacc. *locis citatis num. 15.* & per responsiones ipsis datas, contestatur lis, vt per ipsum *num. 16.* & docent alii supra citati.

S V M M A R I V M.

1 *Restitutio in integrum an concedatur aduersus responsiones datas positionibus, & per totum.*
2 *Restitutio ad hoc, vt maiori concedatur aduersus responsiones datas positionibus, duo requiruntur.*
3 *Læsio non potest considerari in eo, qui veritatem fatetur.*
4 *Veritatem quilibet fateri debet.*
5 *Restitutio non conceditur doloso, periuro, delinquenti.*
6 *Erronea confessio respondendo positionibus non præiudicat, si tamen de errore plene doceatur, num. 7.*
8 *Læsionem semiplenè minorem probare sufficit, iuncta fragilitate.*
9 *Læsionem maioris semiplenè probare sufficit, si cum ea concurrat seductio aduersarij: non obstante iuramento.*
10 *Minor restituitur, si ob eius fragilitatem falsam dederit responsionem; probata tamen læsione saltam semiplenè.*
11 *Læsio in minore an sit probanda, si ex ipsa responsione constet.*
12 *Minor fatendo fideiussionem non dicitur læsus ex ipsa confessione, sed ex fideiussione præstita.*
13 *Minor fatendo aliquid intempestiuè, an dicatur læsus.*
14 *Minor an dicatur læsus, ex eo, quod fassus fuit, ad quod aduersarius probare non potuisses.*
15 *Restitutio non conceditur maiori aduersus pronunciam, positiones haberi pro confessatis: Minori verò conceditur probata læsione, num. 16.*

An detur restitutio in integrũ aduersus confessionem factam in ponendo, aduersus responsionem datam positionibus, & aduersus pronunciam, positiones haberi pro confessatis. Cap. LXXI.

VLtimo in hac materia positionum de restitutione in integrum breuiter quærendum esse duxi: de quo in tribus casibus dubitari potest. Primò circa confessionem factam in ponendo. Secundò circa responsiones positionibus datas. Demum circa pronunciam, positiones haberi pro confessatis.

Sed quia inter primum, & secundum casum, nulla est differentia, vt dixi Odd. *de restitut. in integrum par. 2. quæst. 65. artic. 2.* & omnia dicta in vno procedunt in alio, omisso primo videamus de secundo.

1 Si igitur quæratur, † an detur restitutio in integrum aduersus responsionem datam positionibus, sic venit distinguendum, aut sumus in maiore, aut in minore: si in maiore dicendum est, restitutionem non dari, nisi
2 duobus concurrentibus. † Primò, si probetur ab aduersario fuisse persuasum, vel dolo inductum ad sic respondendum; secundò si probetur in responsione fuisse deceptum, ita docet Bart. *in leg. 1. ff. de eo per quem factu. erit.* quem refert, & sequitur Odd. *de restitut. in integr. par. 2. quæst. 65. artic. 3. num. 6.*

In contrarium tamen hæc solet dari instantia: aut iste maior verum fassus fuit, aut falsum, si verum, non
3 potest restitui. † quia nulla potest considerari læsio.
4 † Quilibet enim vir bonus veritatem fateri debet, *leg. quoties, §. sicut, ff. de administ. tut. leg. non est etiam leg. qui solidum, § etiam, ff. de leg. 2. leg. 3. C si aduers. fisc.* Si verò
5 falsum, † aut id fecit ex proposito, & vti dolosus periurus, & delinquens ex proposito restitui non debet, ad text. *in leg. auxilium, ff. de min. leg. de tutela, C. de restitut. in in-*

in integr. leg. transactione, C. de transact. Si verò id fecit
errore ductus, & probato errore, non est necessaria
6 aliqua restitutio, † quia confessio erronea reuocari
potest: vt in terminis de confessione facta respon-
dendo positionibus post Socin. Sen. Corn. & Socin.
Iun. Ludou. *decis. Lucens. 44. num. 55.* & dictum fuit su-
pra *in cap. 64.* Nec dicatur, debet saltem restitui si non
probetur errore; nam imò non probato errore, cessa-
bit læsio, & per consequens restitutio, cum etiam mi-
nor læsionem probare debeat, vt post alios docet Odd.
dict. quæst. 65 artic. 8. num. 30.

Verùm respondetur in duobus primis casibus in-
stantiam currere, in tertio verò esse animaduerten-
dum, quod probato errore non est necessaria aliqua
restitutio, cum erronea confessio non præiudicet, vt
supra dictum fuit, & clarè probaui *in dict. capit. 64.*
7 † hoc tamen procedit, si de errore planè doceatur
demonstrando aliter rem se habere, vt dixi *in dict. ca-
pit 64.* Sed quid si de ipso non possit ita perfectè do-
ceri? dices, non constabit de læsione, & sic cessabit resti-
stitutio. Hoc inficiari oportet: nam probata sedu-
8 ctione, læsionem semiplenè probare sat erit: † quem-
admodum enim in minore sufficit probare læsionem
semiplenè, Bald. *in leg. vnica sub num. 28 C. de confess.*
Osasc. *decis. 87. num. 10. in calce operis decis. 21.* quem se-
quitur Odd. *in dict. quæst. 65. art. 8. num. 36.* iuncta
enim cum fragilitate minoris, iustam præbet resti-
tuendi causam, vt per Odd. & alios ab ipso allegatos.
9 † Ita etiam in maiore, concurrente seductione, sat erit
semiplenè læsionem probare, illa enim seductio stat
loco fragilitatis minoris: imò magis considerabilis
videtur seductio in maiore, quàm fragilitas in mino-
re, qua læsione semiplenè probata vnà cum seductio-
ne concedenda erit restitutio; etiam non obstante iu-
ramento per rationes, & Doctores, quos Odd. citat
dict. quæst. 65. artic. 7. num. 19. & seqq. Et sic firma rema-
net conclusio, restituendum esse maiorem duobus
concurrentibus, seductione nempè, & læsione saltem
semiplenè probata.
10 Minor verò restituitur, si ob eius fragilitatem fal-
sam dederit responsionem: quæ fragilitas considera-
tur à Doctoribus loco doli aduersarij in seducendo,
maiorem, & vlterius debet probare læsionem, Maur.
de restitut. in integr. cap. 302. in fin. & cap. 291. Alex. *con-
sil. 172. num. 24 lib. 6.* Odd. *dict. quæst. 65. artic. 3. nu. 5.
& artic. 8. sub num. 30. vers. in contrarium,* quam tamen
semiplenè probare sufficit, Osasc *dict. decis. 87. num. 10.*
Odd. *dict. artic. 8. num. 36.* quæ læsio semiplenè probata
vnà cum fragilitate minorum, sufficiens reputatur ad
concedendam restitutionem, non obstante iuramen-
to, vt supra dictum fuit.

Quod tamen diximus de probanda læsione, Odd. *in
dict. artic. 8. num. 31.* post Alex. Nat. Ruin. & Gab. *in lo-*
11 *cis per ipsum citatis*, † limitare videtur, si de læsione
constet ex ipsamet responsione: vt si fateatur fideius-
sisse: tunc enim dicitur læsus re ipsa. Verùm respectu
confessionis factæ respondendo positionibus existi-
12 mo, id prorsus à veritate alienum. † Minor enim hoc
casu dicitur læsus re ipsa quando fideiussit, non quan-
do fideiussionem fassus fuit; vnde debet petere resti-
tutionem aduersus fideiussionem factam, non autem
aduersus confessionem, cum enim verè fideiusserit,
veritatem fateri debebat, maximè cum iuramento,
nec potest dici in hoc aliquo modo fuisse læsum, quæ
læsio, vt supra dictum fuit, est necessaria ad hoc, vt re-
stitutio in integrum concedatur.

Secundò limitat Odd. *loco citato num. 32.* Et Innoc.
t3 *in cap. ex litteris de restitut. in integr.* † si minor aliquid
intempestiuè fassus fuerit; tunc enim nulla alia læsio-
nis requiritur probatio, sed sufficit, intempestiuè re-
spondisse. Oddum tamen intelligere oportet, si ex il-
la intempestiua responsione oriatur aliqua læsio: cum
absque læsione non detur restitutio, vt supra di-
ctum fuit.
4 Tertiò Odd. *loc. cit. num. 33.* Limitat ex mente non-
nullorum, non esse necessariam aliquam læsionis pro-
bationem, si verisimiliter, quod minor fassus fuit, pro-
bari non potuisset. Quod tamen merito ex pluribus
reprobatur, & præcipuè quia nulla alia ratione, inuentæ
sunt positiones, nisi vt actor liberetur ab onere pro-
bandi: & minor quod verum esse scit, absque periu-
rio negare non potest.
15 De restitutione verò aduersus pronuntiam, posi-
tiones haberi pro confessatis, dicendum est primò,
maiori non esse aliquam concedendam restitutio-
nem, non potest enim hoc casu considerari deceptio,
& dolus aduersarij, quem necessarium esse diximus ad
hoc, vt maior restituatur in integrum: debebat enim
respondere antequam positiones haberentur pro
confessatis: vnde nec rustico, nec mulieri esset con-
cedenda, vt ex pluribus probat Osasc. *in dict. decis. 87.
& per totam*: præcipuè cum similibus personis non
concedatur restitutio, nisi in casibus à iure expressis,
Bart. *in leg. 1, §. nunciatio num. 35. ff. de nou. oper. nunciat.*
possent tamen contrarium probare, vt supra *in ca-
pit. 49.* Si verò maior ostenderet ab aduersario fuisse
deceptum, ac seductum ne responderet, probata sal-
tem semiplenè læsione, intraret restitutio, concurre-
rent enim tunc illa duo requisita, de quibus supra.
16 Minori verò concedenda est restitutio, quatenus
læsionem probet, saltem semiplenè, & sic fictam con-
fessionem, vel esse falsam, vel in contrarium, vt plu-
rimum extare veritatem.

Et ex his ad laudem omnipotentis Dei, eiusque
Deiparæ semper Virginis Mariæ, impositus sit finis
recognitioni huius mei Tractatus de Positionibus die
2. Iunij 1647. & sic post 30. annos à die primæ
impressionis.

F I N I S.



INDEX RERVM MEMORABILIVM.

Quæ in hoc Tractatu continentur.

A

B

C

sita,

Con-

D

E

Inter-

La

Mu-

N

O

P

Po-

Positio,

Index rerum Memorabilium.

Pro-

Sim.

F I N I S.